

مَجَالِيعُ الْمُفْتَاضِلِ فِي شَرْحِ الْقَوْلِ الْعَلِيِّ

تأليف

المحقق الثاني

الشيخ علي بن الحسين العسكري

الطبعة سنة ١٤٠٠ هـ

الطبعة الثانية

مطبعة

مكتبة دار الحديث في القاهرة



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

بجایف المیزان صد
فی نسخ البطون



مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

جَنَائِزُ الْمُفْتَاضِلِ

فِي شَرْحِ الْقَوْلِ غَدَاةٍ



مَرْكَزُ تَحْقِيقِ عُلُومِ دِينِي

لِلْحَقِّقِ الثَّلَاثَةِ

الْشَيْخِ عَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ الْهَكْرِيِّ

الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ١٤٠ هـ

لِلزَّوْجِ الْكَافِي عَشْرًا

مُحَقَّقِي

مُؤَسَّسَةُ الْإِسْلَامِ عَالِمَةُ الْأَحْيَاءِ وَالْأَرْوَاحِ

حقوق الطبع محفوظة

الطبعة الثانية

١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م

مركز تحقيقات الكمبيوتر علوم إمداد

مؤسسة آل البيت لإحياء التراث

بيروت - لبنان - ص ب ٢٤ / ٢٤ - تليفاكس ٥٤١٤٣١ - هاتف ٥٤٤٨٠٥

E-mail: alalbait@inco.com.lb



تنبيه

النسخة المعتبرة التي اعتمدناها في تحقيقنا لكتاب القواعد
هي غير النسخة التي اعتمدنا المحقق الكركسي في شرحه
للكتاب، وهناك اختلافات بينة لا تحق على القارئ
اللييب

البحث الثاني: فيما اشتمل على الاستثناء:

قاعدة: إذا أوصى بمثل نصيب وارث إلا جزءاً معيناً فأبسط المسألة أولاً على سهام صحاح، يخرج منه صاحب الفرض والورثة بسهام صحاح، ثم تضيف إليها للموصى له مثل سهام من أوصى له بمثله، وتضربها في مخرج المستثنى. ثم تعطي كل من استثنى له من نصيبه ما استثنى، وتعطي كل واحد من باقي الورثة بحساب ذلك من المستثنى، وما بقي قسمته على جميع سهام الورثة وسهام الموصى له، لكل واحد منهم بقدر سهامه.

وانظر إن كان من استثنى يستغرق الجملة، أو أكثر حتى لا تصح القسمة على الباقي فلا تتعرض للقسمة فإنها لا تصح. ولك طرق في بيان استخراج ما يرد في هذا الباب.

قوله: (إذا أوصى بمثل نصيب وارث إلا جزءاً معيناً فأبسط المسألة أولاً على سهام صحاح، تخرج منه صاحب الفرض والورثة بسهام صحاح، ثم تضيف إليها للموصى له مثل سهام من أوصى له بمثله وتضربها في مخرج المستثنى، ثم تعطي كل من استثنى له من نصيبه ما استثنى، وتعطي كل واحد من باقي الورثة بحساب ذلك من المستثنى، وما بقي قسمته على سهام جميع الورثة، وسهام الموصى له لكل واحد منهم بقدر سهامه وانظر إن كان من استثنى يستغرق الجملة أو أكثرها حتى لا تصح القسمة على الباقي فلا تتعرض للقسمة فإنها لا تصح. ولك طرق في بيان استخراج ما يرد في هذا الباب).

هذا هو البحث الثاني من البحثين في الأحكام المتعلقة بالحساب وهو معقود
للمسائل الحسابية المشتملة على الاستثناء.

وقد ذكر المصنف قاعدة لمسائل هذا الباب هي في الحقيقة طريق من طرق
استخراجها، فقول المصنف آخراً: ولك طرق في بيان استخراج ما يرد في هذا الباب
يراد به: ولك طرق غير ما ذكره؛ لأنه من المعلوم أن طريق الجبر طريق بالاستقلال
غير هذه القاعدة، فلا يراد إلا ما ذكرناه.

وتحقيقها: إنه إذا أوصى بمثل نصيب أحد ورثته إلا جزءاً معيناً من المال
كثلث المال وربعه، قال المصنف: قابسط المسألة أولاً على سهام صحاح، يخرج منه
صاحب الفرض والورثة بسهام صحاح، والمراد من ذلك: تصحيح مسألة الورثة قبل
الشروع في تصحيح مسألة الوصية، بحيث يخرج سهم كل واحد من الورثة من
المسألة صحيحاً لا كسر فيه: سواء كان الوارث صاحب فرض أولاً، فأراد بالمسألة
مسألة الورثة، وببسطها على سهام صحاح تصحيحها على قلنا.

ومرجع الضمير في قوله: (منه) هو ما دل عليه قوله: قابسط أي: من ذلك
المبسوط، أو من ذلك البسط، فإن المصدر مذكور في الفعل ضمناً.

والمراد بقوله: - (والورثة) - بعد قوله: (صاحب الفرض سائرهم)، أي: يخرج
منه صاحب الفرض من الورثة وسائر الورثة، أي: باقيهم بسهام صحاح هي
استحقاقه، ثم تضيف إلى مسألة الورثة للموصى لهم مثل سهام ذلك الموصى بمثل
سهامه من الورثة وتضرب المجموع في مخرج الكسر المستثنى، فضمير له في قوله:
(من أوصى له) يعود إلى الموصى له.

والضمير في قوله: (بمثله) يعود إلى من الذي يراد به الوارث الموصى بمثل نصيبه، كالأبن في المسألة الأولى والثانية الآتيتين، ثم تنظر حاصل الضرب فتعطي الموصى بمثل نصيبه، واستثنى منه الجزء المعين قدر ما استثنى، فإذا كان الموصى بمثل نصيبه هو الابن، والجزء المستثنى هو الربع، دفعت إليه ربع المال، وتنظر كم نسبة هذا المدفوع إلى نصيبه في أصل الفريضة.

ففي المسألة الأولى تدفع ثمانية ونصيبه في أصل الفريضة سالتى هي ستة - اثنان، والثانية أربعة أمثاله، فيعطى كل واحد من باقي الورثة بحساب نصيبه من المستثنى، فمن كان له سهان في أصل الفريضة دفعت إليه أربعة أمثاله أربعة، فالشار إليه به (ذلك) في قوله: (بحساب ذلك) يحتمل أن يراد به نصيب كل واحد من باقي الورثة، وإن لم يجر له ذكر فإنه مدلول عليه بنظيره، وهو نصيب من استثنى من نصيب.

ويحتمل أن يراد به نصيب الموصى بمثل نصيبه، والتقدير على الأول؛ ويعطى كل واحد من باقي الورثة بحساب نصيبه الذي في أصل الفريضة من المستثنى، وعلى الثاني؛ ويعطى كل واحد من باقي الورثة بحساب نصيب الموصى بمثل نصيبه الذي في أصل الفريضة من المستثنى، فالمساوي له في النصيب يعطى مثله والآخر بالحساب، وهذا حسن.

والجار في قوله: (من المستثنى) متعلق به (حساب) لا به (يعطى)؛ لأن الأخطاء من المال لا من المستثنى، فإذا أعطى الورثة كلهم كذلك فما بقي من حاصل الضرب يقسم على جميع سهام الورثة، والسهام الزائدة على أصل الفريضة للموصى له لكل واحد منهم بقدر سهامه إن كان الباقي بقدر الجميع كما في المسألة الأولى، أو بحسبها إن كان زائداً كما في الثالثة.

وقوله: (وانظر إن كان من استثنى يستغرق الجملة أو أكثرها حتى لا تصح
القسمة على الباقي فلا تتعرض للقسمة فإنها لا تصح) أراد به الارشاد إلى صاحب
تعرف به صحة الوصية بمثل نصيب مع اشتغالها على الاستثناء.

ومحصل المراد من ذلك من غير تنمات إلى خصوص ألفاظه، هو أنه إذا وقع
الاستثناء في الوصية بمثل النصيب، وانظر قدر المستثنى إن كان بحيث يستغرق
النصيب، كما لو كان له ابن فأوصى لأخيه بمثل نصيب أحدهما إلا نصف المال فإن
الوصية باطلة؛ لأنك إذا دفعت إلى المستثنى من نصيبه نصف المال، ودفعت إلى الوارث
الأخر مثله، لأنه يساويه في النصيب لم يبق للموصى شيء.

وأراد المصنف بـ (من) في قوله (من استثنى الشيء المستثنى) على أن من
بمعنى ما، وأراد بالجملة على ما يظهر جميع التركة وبالأكثر أكثرها، ولما رأى أن إطلاق
الأكثر لا يستقيم، فإنه لو ترك بناً وروحة وأوصى بمثل نصيب الابن إلا ثلثي المال،

فإن الاستثناء يستغرق أكثر الجملة، ومع ذلك يصح، فلذلك قيد بقوله: (حتى لا تصح
لقسمة على الباقي)، (ليعلم) أن مناط صحة الوصية وفسادها صحة القسمة على
باقي الورثة، بعد إعطاء من أوصى بمثل نصيبه ما استثنى، سواء كان الاستثناء أكثر
الجملة أم لا. ولا يخفى ما في هذا العبارة من الحشونة والتعقيد الموجب لبعد المراد عن
الفهم.

وانظر إلى قوله. (فلا تتعرض للقسمة فإنها لا تصح) وعدم دلالة على المقصود
من بطلان الوصية. وتأمل أن هذا الذي ذكره أحراً، وهو قوله: (وانظر...) كان حقه أن
يجعل في أول القاعدة، فيسبب تأخير كيف حصل إيهام أن الأمر بالنظر المذكور بعد

العمل السابق، وليس بمراد جزءاً، فإنه مع بطلان الوصية؛ لعدم صحة القسمة كيف يمكن العمل السابق؟

وقريب من هذا ما وقع في تقرير القاعدة من الألفاظ العربية مثل قوله: أولاً؛ (فابسط المسألة على سهام صحاح)، فإن المراد تصحيحها على ما ذكرنا. وكذا جمعه بين صاحب الفرض من الورثة، فلذلك احتجنا إلى تقدير باقي الورثة ولو قال صاحب الفرض وغيره؛ لأن الفريضة قد يخرج منها الفرض صحيحاً، ويحتاج سهام غير ذي الفرض إلى زيادة عمل.

وكذا قوله: ثم تعطي كل من استثنى له من نصيبه...) فإن المستثنى من نصيبه في المسألة متحد، فلا معنى لادخال كل في العبارة، إلا أن يقال التعدد حاصل باعتبار آحاد المسائل المستخرجة على القاعدة. وكذا قوله: (بحساب ذلك من المستثنى)، فإن المشار إليه غير معلوم، ولخفائه يتوهم أن الأعطاء من المستثنى.

واعلم انه قد أورد هنا سؤالاً حاصله: إنه قد سبق في كلام المصنف في أوائل الباب: انه إذا أوصى بمثل نصيب أحد بنيه الثلاثة وينقص منه نصيب زوجته تصحح الفريضة، فجدها من أربعة وعشرين، للزوجة الثمن ثلاثة ولكل ابن سبعة، انقص سهم الزوجة من نصيب ابن يبقى أربعة هي الوصية، زدها على أربعة وعشرين.

وهذا المذكور هناك لا يطابق ما ذكره هنا في هذه القاعدة، فإن نصيب الزوجة هو ثمن المال، فهذه الوصية في معنى مالو أوصى بمثل نصيب ابنه إلا ثمن المال. ومقتضى ما ذكره من البيان هناك انه اذا أوصى بمثل نصيب ابن إلا ربع المال، وله ابان وبنت وأب يؤخذ نصيب الابن من ستة - وهو سهمان - وينقص منه ربع المال

يبقى نصف سهم يرده على المريضة يكون سنة وصعاً تمسكها من جس الكسر تبلغ ثلاثة عشر، ومعلوم أن هذا مخالف لما هنا

وجوابه يظهر بأدنى تأمل، وهو أن الوصية هناك يمثل نصيب الابن إلا مثل نصيب الروجة، وحق مثل هذا أن نرد سهام الموصى له على أصل المريضة؛ لأن الوصية يمثل نصيب الابن من أربعة وعشرين إلا قدر نصيب الروجة منها، وذلك لا يبلغ ثمن جميع المال بغير إضافة الوصية، والوصية هنا في الصورة المذكورة يمثل نصيب ابن إلا ربع المال وصية يمثل نصيب ابن إلا ربع جميع المال، ولهذا تأخذ ربع جميع حاصل الصرب فتدفعه إلى الموصى يمثل نصيبه، ولا كذلك في مسألة الروجة

نعم لو أوصى يمثل نصيب الابن إلا ثمن المال، والبنون ثلاثة مع زوجة، فإياك تريد سبعة على أربعة وعشرين، ونضربها في ثمانية تبلغ مائتين وثمانية وأربعين، فتدفع إلى الموصى يمثل نصيبه الثمن احداً وثلاثين، وكذا كل من البنين الآخرين، وتدفع إلى الروجة ثلاثة عشر وسبعين وجملة ذلك مائة وستة وسبعان، يبقى مائة وأحد وأربعون وخمسة أسباع، يقسم على أحد وثلاثين - سهام الجميع - فلكل ابن اثنان وثلاثون، وكذا للموصى له، وللزوجة ثلاثة عشر وخمسة أسباع، فتجمع لكل ابن ثلاثة وستون، وللموصى له اثنان وثلاثون هي مثل نصيب الابن إلا ثمن المال، وللزوجة سبعة وعشرون.

وإن أردت أن يزول الكسر وصرب سبعة في المبلغ يصير ألفاً وسبعائة وستة وثلاثين وحيثئذٍ يقسم صحيحاً في كل مرتبة.

ويشتمل هذا البحث على مقامات:

الاول: اذا كان الاستثناء من اصل المال، وفيه مسائل:

أ: لو ترك أباً وابنين وبنثاً، وأوصى لأجنبي بمثل نصيب الابن إلا ربع المال فالفريضة من ستة لكل من الأب والبنث سهم، ولكل ابن سهمان، فتضيف سهمين للأجنبي فتضرب الثانية في أربعة يصير اثنين وثلاثين تعطى كل ابن ثمانية، لأنها الربع المستثنى، وتعطى البنث بحساب ذلك من هذا الاستثناء أربعة، وللأب أربعة.

قوله: (ويشتمل هذا البحث على مقامات، اذا كان الاستثناء من أصل المال، وفيه مسائل: لو ترك أباً وابنين وبنثاً، وأوصى لأجنبي بمثل نصيب ابن إلا ربع المال فالفريضة من ستة، لكل من الأب والبنث سهم، ولكل ابن سهمان فتضيف سهمين للأجنبي، فتضرب الثانية في أربعة يصير اثنين وثلاثين وتعطى كل ابن ثمانية؛ لأنها الربع المستثنى، وتعطى البنث بحساب ذلك من هذا الاستثناء أربعة...).

أما كانت الفريضة من ستة، لأنها مخرج السدس نصيب الأب، والباقي وهو خمسة بقدر سهام الابنين والبنث.

وقوله: (ويعطى كل ابن ثمانية، لأنها الربع المستثنى) تفيحه: إن الوصية بمثل نصيب ابن إلا ربع المال، وكل ابن صالح لأن يكون هو الموصى بمثل نصيبه، فيدفع إليه ربع المال، وتعطى البنث بحساب نصيب الابن من هذا الاستثناء، أو بحساب نصيبها من هذا الاستثناء، على ما ذكرناه من الاحتمالين في المشار إليه بذلك في القاعدة.

وبالحملة أربعة وعشرون للورثة غير الموصى له، والباقي وهو
 ثمانية تقسم على سهام الورثة والموصى له، لكل ابن سهران، ولكل من
 البنت والأب واحد، وللموصى له اثنان. فكل من الابنين في اصل المستثنى
 ثمانية، وفي الباقي سهران فهي عشرة وللبنت في الأصل أربعة وفي الباقي
 سهم، وللأب كذلك. فللموصى له إذا مثل ما لابن عشرة سهم إلا ربع
 المال، والربع ثمانية، يبقى له سهران أو نقول: ندفع نصيباً من مال، ثم نسترده
 منه ربع المال، يبقى مال وربع مال إلا نصيباً يعدل أنصباء الورثة، فهي ثلاثة
 تصير بعد الحذر مال وربع مال يعدل أربعة أنصباء فالمال يعدل ثلاثة أنصباء
 وخمساً.

فإذا بسطت صارت ستة عشر والنصيب خمسة نسترده منه أربعة
 هي ربع المال، يبقى للموصى له سهم، ولكل ابن خمسة، ولكل من البنت
 والأب اثنان ونصف. فإذا ردت الصحاح بدت اثنان وثلاثين والنصيب عشرة.
 ب: لو أوصى له بمثل نصيب ابن وله ثلاثة إلا ربع المال فالوصية

قوله: (أو نقول: ندفع نصيباً من مال ثم نسترده منه ربع المال، يبقى
 مال وربع مال إلا نصيباً يعدل أنصباء الورثة، وهي ثلاثة تصير بعد الجبر
 مال وربع مال يعدل أربعة أنصباء، فالمال يعدل ثلاثة أنصباء وخمساً)
 إنها كان المال معادلاً لثلاثة أنصباء وخمس، لأنك إذا بسطت المال من جنس
 الكسر كان المجموع خمسة، وأجزاء مال أربعة أحاسها معادلة أربعة أخماس أربعة
 أنصباء، وذلك ثلاثة أنصباء وخمس نصيب.

وإن شئت صرحت بأجزاء المال - وهي أربعة - في المعادل الآخر - وهو أربعة -
 تبلغ ستة عشر، نقسمها على خمسة تبع ثلاثة وخمساً فيه معادل المال، وذلك ظاهر.
 قوله: (لو أوصى بمثل نصيب ابن وله ثلاثة إلا ربع، فالوصية

صحيحة، ولا تنوهم أن الاستثناء مستغرق من حيث أنه لولاه لكان له الربع وقد استثناء؛ لأننا نقول: حقيقة هذه الوصية انه فضل كل ابن على الموصى له بربع المال، فتجعل المال اربعة اسهم، وتسلم لكل منهم ربع المال من غير مزاحم.

وهو الذي ينبغي أن تفضل به كل واحد على الموصى له، فيبقى واحد يقسم على الأولاد والموصى له بالسوية فتضرب اربعة في الأصل فهي ستة عشر، لكل ابن اربعة، تبقى اربعة تقسم ارباعاً، فلكل ابن سهم، وللموصى له سهم، فكمّل لكل ابن خمسة فيفضل على الموصى له بأربعة هي الربع اذا ضمت الى سهم الموصى له صار مثل نصيب ابن، فالسهم مثل النصيب إلا ربع المال.

صحيحة، ولا ينوهم أن الاستثناء مستغرق من حيث أنه لولاه لكان الربع وقد استثناء؛ لأننا نقول: حقيقة هذه الوصية انه فضل كل ابن على الموصى له بربع المال....).

أشار المصنف بهذا الكلام إلى ضابط تعرف به صحة الوصية وفسادها، بسبب استغراق الاستثناء وعدمه.

وتحقيقه: إن الوصية بمثل نصيب وارث إلا جزءاً معيناً من المال، حقيقتها تفضيل ذلك الوارث ومن مائله مع تعدده على الموصى له بذلك الجزء من المال، ومن لم يماثله من الورثة يفضل على الموصى له بنسبة نصيبه من نصيب الموصى له بمثل نصيبه، فمضى بقي من التركة وراء ما وقع التفضيل به شيء يقسم بين الورثة والموصى له، وإن قل فالوصية صحيحة، وإن لم يبق شيء أصلاً فالوصية باطلة.

فلو كان له ابنان وأوصى بمثل نصيب أحدهما إلا ثلث المال فالوصية صحيحة، فإنك إذا فصلت الابن بثلثين يبقى ثلث يقسم بينها وبين الموصى له، حتى انه لو

وبالجبر كأولى

ولو كان به ابن فأوصى له بمثل نصيبه إلا نصف المال، فقد فضل
على الموصى له بالنصف، فاجعل المال نصيبين وحصص الابن بأحدهما، وتقسم
الآخر عليهما، فليتموصى له ربع المال وهي سهم من أربعة، فهو مثل نصيب
لابن إلا نصف المال.

ولو كان له ابن فأوصى بمثل نصيب أحدهما إلا نصف المال
فألوصية باطلة؛ لاستغراق الاستثناء، إذ قد فضل كل واحد بنصف المال،

كان معها زوج فصحة الوصية بها، من نصيب [لابن بنثلث يقتضي تفصيل الروح
بتسعي المال، فيبقى من المال تسع

ولو أوصى بمثل نصيب أحد البنين إلا نصف المال فقد فضل كلاً من الابن
بنصف المال، وبعد اخراج نصيب المال لا يبقى منه شيء فلا يصح الوصية، فمن هذا
يعلم أنه إذا أوصى بمثل نصيب أحد بنيه الثلاثة إلا ربع المال فألوصية صحيحة.
ولا يتطرق توهم البطلان لتوهم أن الموصى به هو ربع المال، لأن الموصى له
بمسرة واحد من البنين الثلاثة لولا الاستثناء، فيكون لكل واحد منهم ربع المال،
فألوصية بربع، فإذا استثنى منها ربعاً كان مستغرقاً؛ لما عرفت من حقيقة هذه الوصية،
وأنها تقتضي تفضيل الوارث بالجزء المذكور.

فإذا فصل كل ابن بربع المال بقي ربع يقسم بين الجميع، وتنقيحه. إن الوصية
إنما تتحقق بالاستثناء، فالموصى به هو ما بعد الاستثناء، ولا شك أن الباقي بعده ليس
هو ربع المال. والاستثناء ليس من وصية، إذ هو من النصيب الذي يكون بعد
الوصية، واستغراقه إنما يتحقق بأن لا يبقى وراء ما وقع به التفضيل لجميع الورثة شيء
كما حققناه، وسيأتي في كلام المصنف هد صريحاً عن قريب.

قوله: (وبالجبر كأولى).

أي: وبإياه بالجبر كالذي قبله، فنقول: يدفع نصيب من مال ونسرد منه ربع

فإد سلّمنا إلى كل واحد ما فضل به نقد المال، وكذا لو أوصى بمثل أحدهم وهم أربعة إلّا ربع المال.

ولو قال: إلّا سدس المال، ضربت خمسة هي العدد في مخرج الاستثناء تبلغ ثلاثين، لكل ابن خمسة، هي ضرب العدد في نصيبه، وهو واحد من أربعة قبل الوصية، تبقى عشرة تقسم بينهم أخماساً، فيكمل لكل ابن سبعة، وللموصى له اثنان، فله أيضاً سبعة إلّا سدس المال.

أو نقول نخرج من المال نصيباً ونسترد منه سدسه فيبقى مال وسدس مال إلّا نصيباً يعدل أنصباء الورثة، فبعد الجبر يبقى مال وسدس مال يعدل خمسة أنصباء، فالمال يعدل أربعة أنصباء وسبعي نصيب، فللموصى له اثنان، ولكل ابن سبعة.

المال، يبقى مال وربع مال إلّا نصيباً يعدل أنصباء الورثة - وهي ثلاثة - فإذا جبرت صار مال وربع مال يعدل أربعة أنصباء فالمال يعدل ثلاثة أنصباء وخمسة، فإذا بسطت كان ستة عشر، لكل ابن خمسة، وللموصى له سهم، وذلك نصيب إلّا ربع مال. قوله: (فإذا سلّمنا إلى كل واحد ما فضل له نقد المال).

نقد - بالبدال المهملة مكسور العين - معناه قبي ولم يبق منه شيء. قوله: (وكذا لو أوصى بمثل أحدهم - وهم أربعة - إلّا ربع المال). أي: وكذا تكون الوصية باطلة لو أوصى بمثل أحد البنين الأربع إلّا ربع المال؛ لأن تفضيل كل واحد بربع المال يقتضي أن لا يبقى من المال شيء فيتحقق الاستفراق.

قوله: (فبعد الجبر يبقى مال وسدس مال يعدل خمسة أنصباء، فالمال يعدل أربعة أنصباء وسبعي نصيب، فللموصى له اثنان، ولكل ابن سبعة). إننا كان المال يعدل أربعة أنصباء وسبعي نصيب، لأنك تبسط المال من جنس

ج: لو ترك أبويه وابناً وثلاث بنات، وأوصى له بمثل نصيب الأب
إلا ثمن المال، فالفريضة من ثلاثين، وتضيف إليها خمسة وتضرب المجموع
في ثمانية تصير مائتين وثمانين، فلكل من الأبوين ما استثنى وهو الثمن خمسة
وثلاثون، وهو سبعة أمثال نصيبه من الأصل، إذ له في أصل المسألة خمسة، وتعطي
الابن سبعة أمثال نصيبه أيضاً ستة وخمسين سهماً، ولكل بنت ثمانية
وعشرون.

يبقى سبعون تقسم على سهام الورثة والموصى له، وهي خمسة وثلاثون، لكل سهم اثنان، فكل من الأبوين عشرة، وللأب ستة عشر، ولكل بنت ثمانية، وللموصى له عشرة، فله ما لأحد الأبوين إلا ثمن المال؛ لأن كلاً من الأبوين له في أصل المستثنى وفي الباقي خمسة وأربعون وللموصى له خمسة وأربعون إلا ثمن المال، وهي خمسة وثلاثون فيبقى له عشرة، وللأب في أصل المستثنى وفي الباقي اثنان وسبعون، ولكل بنت في الأصل والباقي ستة وثلاثون.

أو نقول: يأخذ مالاً ويخرج منه نصيباً، ويسترد من النصيب ثمن المال، يبقى مال وثمان مال إلا نصيباً يعدل انصباء الورثة وهي ستة يصير المال بعد الجبر والمقابلة وحذف الثمن الرائد يعدل ستة انصباء وتسعى نصيب، فالوصية تسعاً نصيب

السدس يكون المجموع سبعة، فأجزاء المال ستة أسباع فيكون معادها ستة أسباع خمسة أنصباء وذلك ما ذكره، فإذا بسطتها كانت ثلاثين، والأمر ظاهر.

قوله: (يبقى مال وثمان مال إلا نصيباً يعدل أنصباء الورثة وهي ستة، يصير المال بعد الجبر والمقابلة وحذف الثمن الزائد يعدل ستة أنصباء وتسعي نصيب، فالوصية تسعا نصيب).

د: لو وصت بمثل نصيب زوجها مع أب وابن وثلاث بنات إلا سدس المال فالفريضة من اثني عشر، ونضيف ثلاثة ونضرب الجميع في ستة يصير تسعين، فللزوجة ما استثنى وهو السدس بثلاثة أسهم خمسة عشر وهو خمسة أمثال نصيبه، وللأب عشرة، وكذا لكل ابن، ولكل بنت خمسة تبقى ثلاثون تقسمه على الورثة وللموصى له بقدر سهامهم وهي خمسة عشر، لكل سهم اثنان، فللزوجة من الباقي ستة، وللأب أربعة.

وكذا لكل ابن، ولكل بنت سهران وللموصى له ستة فكمال للزوج في القسمين أحد وعشرون، وللموصى له مثله إلا سدس المال وسدسه خمسة عشر فيتخلف ستة.

قد عرفت غير مرة أنه لا مقابلة في مثل هذا الموضع، إنما الجبر هنا بالاستثناء فيكون مال وثمان مال يعدل سبعة أنصاء، فمعادل المال ستة أنصاء وتسعا نصيب، لأنك تبسط المال فيكون المجموع تسعة، وأجزاء المال ثمانية اتساع ومعادها ثمانية اتساع سبعة أنصاء، وذلك ستة أنصاء وتسعا نصيب فالوصية تسعا نصيب؛ لأن أنصاء الورثة ستة على ما ذكر، وهي أصل الفريضة.

فإذا أردت القسمة وبسطتها من جنس الكسر بلغت ستة وخمسين، للموصى له اثنان، وللأبوين السدسان ثمانية عشر، يبقى ستة وثلاثون لا ينقسم على خمسة سهام الابن والبنات وتباينها، فتضرب خمسة في ستة وخمسين يبلغ مائتين وثلاثين، فيقسم كما سبق.

قوله: (لو أوصت بمثل نصيب زوجها مع أب وابن وثلاث بنات إلا سدس المال فالفريضة من اثني عشر، وتضيف إليها ثلاثة وتضرب الجميع في ستة يصير تسعين فللزوجة ما استثنى وهو السدس بثلاثة أسهم خمسة عشر وهو خمسة أمثال نصيبه).

هـ: لو خلف أبوين وزوجة، فأوصى بمثل الأب إلا خمس المال، فالقريضة اثني عشر، فيزداد عليها خمسة للموصى له، ثم تضرب المجموع في خمسة، فكل من كان له قسط من سبعة عشر أعطي مصروباً في خمسة، ثم تأخذ سبعة عشر من الموصى له هي خمس المال، وتبسطها على الجميع بالنسبة، فله ثلاثة عشر، وللأب ثلاثون، فله مثل نصيبه إلا خمس المال.

إنما كانت القريضة من اثني عشر، لأن للزوج الربع، وللأب السدس، ومخرجها اثنا عشر، وسهام البنين والبنات سبعة، ونصيبهم من اثني عشر أيضاً سبعة، والجاري قوله: (ثلاثة أسهم) يتعلق بها تعق به الحكم في قوله: (فللزوج)، فإنه حر ما في قوله: (ما استثنى)، ويجوز أن يكون معنى الباء للسمية فإن قل: ليس استحقاق الزوج خمسة عشر بسبب ثلاثة أسهم التي هي الربع في أصل القريضة، بل استحقاقه بسبب ذلك الربع قلنا: من استحق مجموعاً بسبب فقد استحق أبعاضه بذلك السبب، ويجوز أن يكون للمقابلة إذ بعض المقابل مقابل

قوله: (لو خلف أبوين وزوجة فأوصى بمثل الأب إلا خمس المال) فالقريضة اثنا عشر، فزد عليها خمسة للموصى له، ثم تضرب المجموع في خمسة، فكل من كان له قسط من سبعة عشر أعطي مصروباً في خمسة، ثم تأخذ سبعة عشر من الموصى له هي خمس المال وتبسطها على الجميع بالنسبة، فله ثلاثة عشر، وللأب ثلاثون، فله مثل نصيبه إلا خمس المال.

إنما كانت القريضة اثني عشر، لأن للزوجة الربع، إذ لا حاجب لها، والفرض أن لا حاجب للأم، وإلا لم يكن للأب خمسة من اثني عشر، فيكون لها الثلث، ومخرجها اثنا عشر، والباقي - وهو خمسة - للأب، فذلك زيد للموصى له بمثل الأب خمسة. وقد ارتكب المصنف هنا طريقاً في القسمة خلاف ما قرره في القاعدة، وهو قسمة حاصل القريضة على الورثة والموصى له، ودفع مثل نصيب الوارث الموصى له

و: لو أوصى له بمثل نصيب ابن إلا نصف سدس المال، وخلف
ابنين وزوجة وأبوين وبنثاً وخشئ، فالقريضة من أربعة وعشرين، للزوجة
ثلاثة، ولكل من الأبوين والابنين أربعة وللبنث سهان، وللخشئ ثلاثة،
تضيف إليها أربعة وتضربها في اثني عشر مخرج نصف السدس تصير ثلاثاً
وستة وثلاثين، فتعطي الورثة ما استثنى لكل واحد بحصته، فلكل ابن
بحصته في المستثنى لأربعة ثمانية وعشرون، وذلك سبعة أمثال حقه، وهو

بمثل نصيبه إليه ثم استرداد الجزء المستثنى مما دفع إليه، وقسمته عليه وعلى الورثة
على نسبة قريضتهم، وذلك أن حاصل القريضة وهو مضروب خمسة بمخرج الجزء
المستثنى في سبعة عشر خمسة وثلاثون، للزوجة ثلاثة من سبعة عشر مضروبة في خمسة
وذلك خمسة عشر، وللأم أربعة مضروبة كذلك عشرون، وللأب خمسة مضروبة كذلك
خمس وعشرون، وكذا للموصى له.

ثم نترد منه خمس المال - وهو سبعة عشر - ونقسمه على الجميع، للزوجة ثلاثة
فيجتمع لها ثمانية عشر، وللأم أربعة فيجتمع لها أربعة وعشرون، وللأب خمسة فيجتمع
له ثلاثون، والموصى له خمسة وبقي معه بعد الاسترداد ثمانية فاجتمع له ثلاثة عشر،
فكان له مثل الأب إلا خمس المال.

قوله: (لو أوصى له بمثل نصيب ابن إلا نصف سدس المال، وخلف
ابنين وزوجة وأبوين وبنثاً وخشئ، فالقريضة من أربعة وعشرين، للزوجة
ثلاثة ولكل من الأبوين والابنين أربعة، وللبنث سهان، وللخشئ ثلاثة،
نضيف إليها أربعة ونضربها في اثني عشر مخرج نصف السدس يصير ثلاثاً
وستة وثلاثين، فيعطي الورثة ما استثنى لكل واحد بحصته، فلكل ابن حقه
في المستثنى لأربعة ثمانية وعشرون، وذلك سبعة أمثال حقه، وهو نصف

نصف سدس المال.

وكذا لكل من الأبوين ولكل من لزوجـة والخنثى احد وعشرون،
ولبنـت اربعة عشر، تقسم الباقي وهو مائه وثمانية وستون على الجميع
والموصى له، وسهامهم ثمانية وعشرون، لكل سهم ستة، فلكل ابن اربعة
وعشرون.

وكذا لكل من الأبوين ولكل من الزوجة والخنثى ثمانية عشر،
ولبنـت اثنا عشر، وللموصى له اربعة وعشرون، فلكل ابن اثنان وخمسون
من الاصل المستثنى ومن الباقي، وللموصى له كذلك إلا نصف سدس المال
وهو ثمانية وعشرون يبقى اربعة وعشرون.

سدس المال، وكذا لكل من الأبوين، ولكل من الزوجة والخنثى أحد
وعشرون وللبنت أربعة عشر يقسم الباقي وهو مائة وثمانية وستون على
الجميع، والموصى له سهامهم ثمانية وعشرون، ولكل سهم ستة، فلكل ابن
أربعة وعشرون، وكذا لكل من الأبوين، ولكل من الزوجة والخنثى ثمانية
عشر، وللبنت اثنا عشر، وللموصى له أربعة وعشرون، فلكل ابن اثنان
وخمسون من الأصل المستثنى ومن الباقي، وللموصى له كذلك إلا نصف
سدس المال وهو ثمانية وعشرون، يبقى له أربعة وعشرون).

إنما كانت الفريضة من أربعة وعشرين، لأن للزوجة الثمن، وللأبوين
السدسان، والمخرج المشترك للسدس والثلث أربعة وعشرون، وسهام الأولاد ثلاثة
عشر، بناء على أن للخنثى نصف نصيب ذكر ونصف نصيب انثى، وهو الطريق الثاني
من طرق نوريته الأربعة، فللأنثى سهمان ليكون نصيبها نصف، وللأبنين ثمانية لكل
أربعة، وللخنثى ثلاثة نصف النصيبين، ومجموع ذلك ثلاثة عشر والباقي من أربعة
وعشرين بعد الثمن للزوجة، والسدس للأبوين ثلاثة عشر.

ز: لو أوصى له بمثل نصيب أحد ابنيه مع زوجة إلا ربع المال فالفريضة من ستة عشر، وتضيف إليها سبعة وتضرب المجتمع في مخرج الربع فيصير اثنين وتسعين، ومنها تصح، للموصى له اثنا عشر، ولكل ابن خمسة وثلاثون، وللزوجة عشرة؛ لأننا تأخذ مالاً ونخرج منه نصيباً ونستثني منه

وقوله: (فيعطى الورثما استثنى لكل واحد حصته) المراد منه: انك تعطى الموصى بمثل نصيبه الجزء المستثنى وبماقي الورثة بالحساب نظراً إلى حصته في أصل الفريضة، ففي قوله: (فيعطى الورثة ما استثنى) توسع اعتياداً على ما سبق بيانه.

وقوله: (فلكل ابن حقه في المستثنى لأربعة ثمانية وعشرون) المراد منه: إن المستثنى - وهو نصف سدس المال وذلك ثمانية وعشرون - مما صارت إليه الفريضة حق لكل من الابنين؛ لأن الوصية بمثل نصيب ابن إلا نصف سدس المال، ولا اختصاص لأحد الابنين بذلك فمتعلق اللام الأولى والباء واحد، ومنعلق (في) من قوله: (في المستثنى) محذوف، على أن الجار والمجرور حال من المضاف في قوله: (بحقه).

فإن قيل: ليس حقه في المستثنى، وإنما جميع المستثنى حقه.

قلنا: لا امتناع في أن يكون الشيء مملوكاً وحق المالك ثابت فيه، ولهذا يحسن أن نقول: حق المالك في ملكه اقضى تقديمه على غيره.

وقوله: (فلكل ابن اثنان وخمسون من الأصل المستثنى ومن الباقي) المراد به (الأصل المستثنى) هو نفس المستثنى وهو المدفوع أولاً، وكأنه إنما ساء أصلاً لدفعه أولاً

قوله: (لو أوصى له بمثل أحد ابنيه مع زوجة إلا ربع المال فالفريضة ستة عشر، وتضيف إليها سبعة وتضرب المجتمع في مخرج الربع فيصير اثنين وتسعين ومنها تصح، للموصى له اثنا عشر، ولكل ابن خمسة وثلاثون، وللزوجة عشرة، لأننا تأخذ مالاً ونخرج منه نصيباً ونستثني منه الربع، يبقى

الربع، يبقى مال وربع مال إلا نصاً يعدل أنصاء الورثة، وهي نصيبان وسبعا نصيب.

فإذا جرت وقايلت يصير مالاً وربع مال، يعدل ثلاثة أنصاء وسبعي نصيب، فالمال يعدل نصيبين وخمسي نصيب وأربعة أخماس سبعي نصيب، فالنصيب خمسة وثلاثون؛ لأنه مضروب سبعة في خمسة، فالمال اثنان وتسعون، فإذا استثنيت ربهه - وهو ثلاثة وعشرون من النصيب - بقي اثنا عشر.

مال وربع مال إلا نصياً يعدل أنصاء الورثة وهي نصيبان وسبعا نصيب، فإذا جرت وقايلت يصير مالاً وربع مال يعدل ثلاثة أنصاء وسبعي نصيب، فالمال يعدل نصيبين وخمسي نصيب وأربعة أخماس سبعي نصيب، فالنصيب خمسة وثلاثون؛ لأنه مضروب سبعة في خمسة، فالمال اثنان وتسعون، فإذا استثنيت ربهه - وهو ثلاثة وعشرون - من النصيب يبقى اثنا عشر^(١).

(١) بما أن حصة الزوجة $\frac{1}{8}$ فنرض أن المال ٨ حصص، ١ حصة للزوجة، والباقي ٧ نصيب عن الابن، فنضرب المال $8 \times 2 = 16$ حصة، ٢ للزوجة و١٤ لكل من

بما أن حصة الموصى له هي مثل حصة أحد الأبناء، الأربع المال نصيب $7 + 16 = 23$ نصيباً 8×6 هي مخرج ربع المال $8 \times 23 = 184$ مجموع الحصص.

نرض أن حصة كل من = س، فنكون حصة الموصى له = س - ٢٣ وحصة الزوجة سبع حصة الابن =

$$2س + \frac{س^2}{7} + س - 23 = 184$$

$$3س + \frac{س^2}{7} = 115$$

$$35 = \frac{2 \times 115}{23} = س \quad 115 = \frac{س^2}{7}$$

فنكون حصة كل من ٣٥

$$حصة الزوجة = \frac{2 \times 35}{7} = 10$$

$$حصة الموصى له = 35 - 23 = 12$$

إنما كانت الفريضة ستة عشر لأن للزوجة الثمن ومخرجه ثمانية، والباقي - وهو سبعة - لا ينقسم على اثنين، فتضرب عددها في أصل الفريضة يبلغ ستة عشر، تضيف إليها سبعة للموصى له هي مثل سهام من أوصى بمثل نصيبه، ويرتقى بالضرب إلى اثنين وتسعين.

ومنها يصح، لأنك إذا دفعت إلى كل ابن ربع المال - ثلاثة وعشرين هي ثلاثة أمثال نصيبه في أصل الفريضة - وسبعاً مثل، فقد دفعت إلى الزوجة بهذا الحساب ستة وأربعة أسباع فيبقى تسعة وثلاثون وثلاثة أسباع، تقسمها على ثلاثة وعشرين نصيب، كل ابن اثنا عشر، وكذا الموصى له. ونصيب الزوجة ثلاثة وثلاثة أسباع فيجتمع لكل ابن خمسة وثلاثون، وللزوجة عشرة، فيكون للموصى له مثل نصيب ابن إلا ربع المال، وإن شئت أن نستخرجها بالجبر، فكما ذكر المصنف تأخذ مالاً ومخرج منه نصيباً، وتستثني منه ربع المال يكون مال وربع مال إلا نصيباً يعدل أنصاء الورثة، وهي نصيبان وسبعاً نصيب، فإن للزوجة بقدر سهمي مالكل واحد من الاثنين، فإذا جبرت كان مال وربع مال معادلاً لثلاثة أنصاء وسهمي نصيب.

فإذا أردت معادل المال أخذت أربعة أخماس ثلاثة أنصاء وسهمي؛ لأن أجزاء المال بعد البسط أربعة هي أربعة أخماس المجموع، وذلك - أعني أربعة أخماس ثلاثة أنصاء وسهمي نصيب - نصيبان وخمسا نصيب وأربعة أخماس سهمي نصيب، هي خمس وسبع خمس، وذلك لأن مخرج خمس وسبع خمسة وثلاثون، وأربع أخماس سهمي نصيب هي سبع وثلاثة أخماس سبع، وهي أيضاً خمس وسبع خمس، لأنها نهاية من خمسة وثلاثين.

وكان الأولى أن يقول المصنف: إن معادل المال نصيبان وثلاثة أخماس نصيب وسبع خمس، فالنصيب خمسة وثلاثون؛ لأنها مخرج الكسر كما قلناه فيكون المال اثنين وتسعين فيقسم كما تقدم. ولا يخفى أن في قوله: (فإذا جبرت وقابلت) مسامحة، إذ لا

لكن معين الدين المصري قال: فإذا أعطت كل ابن بسهامه السبعة
الرابع المستثنى من هذه المسألة وهو ثلاثة وعشرون انكسرت السبعة في ثلاثة
وعشرين؛ لأنه لا يمكن اخراج حق الزوجة من هذه المسألة على هذا
الحساب صحيحاً، فاضرب جميع المسألة في سبعة فتصير ستمائة
وأربعة وأربعين، لكل ابن بسهامه السبعة الربع مائة وأحد وستون، وتعطي
الزوجة بحساب سهمها ستة وأربعين، يبقى مائتان وستة وسبعون تقسم على
سهام الورثة والموصى له، وهو ثلاثة وعشرون، لكل سهم اثنا عشر، فيكون
للزوجة أربعة وعشرون ولكل واحد من الابنين أربعة وثمانون، وللموصى له
أربعة وثمانون، فله مثل ما لأحد الابنين إلا ربع المال.

مقابلة لها على ما قد علم.

قوله: (لكن معين الدين المصري قال: فإذا أعطيت كل ابن بسهامه
السبعة الرابع المستثنى من هذه المسألة وهو ثلاثة وعشرون، انكسرت
السبعة في ثلاثة وعشرين؛ لأنه لا يمكن اخراج حق الزوجة من هذه المسألة
على هذا الحساب صحيحاً، فاضرب جميع المسألة في سبعة فتصير ستمائة
وأربعة وأربعين، لكل ابن بسهامه السبعة الربع مائة وأحد وستون، وتعطي
الزوجة بحساب سهمها ستة وأربعين، يبقى مائتان وستة وسبعون يقسم على
سهام الورثة والموصى له، وهي ثلاثة وعشرون، لكل سهم اثنا عشر فيكون
للزوجة أربعة وعشرون، ولكل واحد من الابنين أربعة وثمانون، (وللموصى
له أربعة وثمانون)، فله ما لأحد الابنين إلا ربع المال).

لما كان تقسيم المسألة الحاصل بالعمل بالطريقتين اللذين ذكرهما مشتملاً على
كسر أشار إلى طريق التخلص منه، وإما أسنده إلى معين الدين المصري - وهو بدر
ابن سالم من علماء أصحابنا رحمهم الله - لأن مثل هذا الكسر غير قادح في صحة

الفريضة، فإن الفريضة الصحيحة هي عبارة عن أقل عدد يخرج منه سهام ذوي الاستحقاق صحيحة لا كسر فيها، وهي هنا كذلك، لأن ذوي الاستحقاق هنا الابنان والزوجة والموصى له، وكل منهم سهامه من اثنين وتسعين صحيحة، وإنما يحصل الكسر إذا أعطيت كل ابن ربع المال وأردت إعطاء الزوجة بالنسبة، فإنه يلزم الكسر كما سبق.

وكذا إذا قسمت الفاضل من الفريضة على الابن والزوجة والموصى له، إلا أنك إذا ضمنت الحاصل من القسمة في المرتبتين كان الجميع صحاحاً، ومثل هذا لا يخل بصحة الفريضة؛ لأن الكسر واقع في الطريق، على أن التخلص منه ممكن باستعمال الطريق المذكور في الخامسة، وكذا المسألة التي ذكرناها في آخر البحث قبل لمقام الأول.

وقوله: (فإذا أعطيت كل ابن بسهام السبعة الربع المستثنى من هذه المسألة، وهو ثلاثة وعشرون، انكسرت السبعة في ثلاثة وعشرين؛ لأنه لا يمكن خرج حق الزوجة من هذه المسألة على هذا الحساب) تحقيقه معلوم مما سبق؛ لأن سهم الزوجة باعتبار ثلاثة وعشرين ستة وأربعة أسباع، فلم يخرج صحاحاً، وكذا من فاضل الفريضة الذي يقسم بين الورثة والموصى له كما بيناه.

إلا أن قوله: (انكسرت السبعة في ثلاثة وعشرين) لا يخلو من توسع؛ لأن المنكسر هو نصيب الزوجة من ثلاثة وعشرين في مخرج السبع لا السبعة.

ويمكن أن يكون مراده بذلك: إنه إذا كان لكل ابن ثلاثة وعشرون كان للزوجة من ثلاثة وعشرين سبعة منكسرة؛ لأن لها ستة وبعض السابع. أو أن المراد أن للزوجة مثل سبعة ما للابن، فلا بد من تجزئة ثلاثة وعشرين على سبعة ليخرج منها ما للزوجة، ولا يمكن تجزئتها صحاحاً فانكسرت السبعة الأجزاء المطلوبة في ثلاثة وعشرين إذا لم تخرج منها صحيحة.

ج: لو أوصى له بمثل نصيب أحد بنيه الثلاثة إلا مثل ما ينقص نصيب أحدهم بالوصية، جعلنا المال ثلاثة أنصباء ووصية، فنُدفع إلى الموصى له نصيباً ونسترجع منه ثلث وصية، لأن نقصان كل نصيب ثلث وصية، فيبقى من المال نصيبان ووصية وثلث يعدل أنصباء البنين وهي ثلاثة أنصباء، فتقابل نصيبين بمثلها، فيبقى نصيب يعدل وصية وثلثا، فالنصيب أربعة والوصية ثلاثة، فللموصى له ثلاثة من خمسة عشر، ولكل ابن أربعة.

أولاً هذا من مقلوب الكلام، والمرد هنا كلمات ثلاثة وعشرون في سبعة التي هي مخرج السبع، عندما أريد أحد سبعها، وكيف كان فالمراد ظاهر والمخطب في ذلك يسير

وأما تقسيم ستائة وأربعة وأربعين فظاهر، لأن كل من كان له شيء من اثنين وتسعين أخذه مصرورياً في سبعة في المرتبة الأولى والثانية
قوله: (لو أوصى له بمثل نصيب أحد بنيه الثلاثة إلا مثل ما ينقص نصيب أحدهم بالوصية جعلنا المال ثلاثة أنصباء ووصية، فنُدفع إلى الموصى له نصيباً ونسترجع منه ثلث وصية؛ لأن نقصان كل نصيب ثلث وصية فيبقى من المال نصيبان ووصية وثلث يعدل أنصباء البنين - وهي ثلاثة أنصباء - تقابل نصيبين بمثلها، فيبقى نصيب يعدل وصية وثلثا، فالنصيب أربعة والوصية ثلاثة فللموصى له ثلاثة من خمسة عشر، ولكل ابن أربعة).

هذه وإن لم تكن على نهج المسائل السابقة، إذ ليس الاستثناء فيها بجزء معين من المال، إلا أن الباب ليس معنوياً بذلك، وإن كان تقديم القاعدة مشعراً بكونه عنوان الباب، وليس بلازم، إذ يكفي لتقديم القاعدة كون معظم المسائل كذلك، ليتوقف عليها، فكأنها هي المقصودة دون ما سواها، لكن يرد عليه إن مسائل المقام الثاني لا يتخرج شيء منها على القاعدة المذكورة، فهي كلامه شيء.

المقام الثاني: أن يكون الاستثناء من الباقي، وفيه مسائل:

أ: لو أوصى له بمثل نصيب أحد ولديه إلا ثلث ما يبقى بعد اخراج النصيب، فطريقه أن نجعل المال كله ثلاثة أسهم ونصيباً مجهولاً. وإنما جعلناه ثلاثة أسهم ليكون له ثلث بعد النصيب، ثم نسترده

إذا عرفت ذلك فقله: (لو أوصى له بمثل نصيب أحد بنيه الثلاثة إلا مثل ما ينقص نصيب أحدهم بالوصية) يسأل عند فيقال: إن النصيب الموصى بمثله إن كان هو النصيب الحاصل بعد اخراج الوصية فهذا لا ينقص بالوصية شيئاً، لأنه معتبر بعدها، إن كان هو النصيب الثابت لكل منهم لولا الوصية - وهو ثلث المال - لم يستقم أن يكون للموصى له ثلاثة من خمسة عشر، إذ ليس ذلك مثل النصيب الذي هو الثلث إلا ثلث الوصية، مع أن المتبادر من النصيب هو الثابت بعد اخراج الوصية. ويجاب بأن المراد بمثل النصيب الثابت بعد الوصية والمستثنى، قدر ما ينقص هذا النصيب بالوصية عن النصيب الثابت بدون الوصية، وذلك ثلث وصية لا محالة، ولذلك فرض المال ثلاثة أنصباء ووصية، ودفع نصيباً من هذه الثلاثة التي مع الوصية وأسترجع ثلث وصية.

وقوله: (لأن نقصان كل نصيب ثلث وصية) المراد نقصان كل نصيب من هذه الأنصباء عن الأنصباء المستحقة لولا الوصية. والمراد من وقوله: (نقابل نصيبين بمثلها) اسقاط النصيبين بمثلها، كما قد علم غير مرة. وإنما كان النصيب أربعة؛ لأن معادله إذا بسط كان أربعة فتكون الوصية ثلاثة.

قوله: (أن يكون الاستثناء من الباقي، وفيه مسائل:

الأولى: لو أوصى له بمثل نصيب أحد ولديه إلا ثلث ما يبقى بعد اخراج النصيب، فطريقه أن يجعل المال كله ثلاثة أسهم ونصيباً مجهولاً، وإنما جعلناه ثلاثة أسهم ليكون له ثلث بعد النصيب، ثم نسترده من النصيب

من النصيب سهماً كاملاً، فإنه ثلث باقي المال، ونضمه إلى السهام الثلاثة فيصير معنا أربعة أسهم، فنقسمها بين الولدين، فظهر أن النصيب المجهول سهان؛ لأنه بقدر النصيب.

ثم نعود فنقول: إن المال كان خمسة أسهم، والنصيب منه سهان، فنصرف إلى الموصى له سهمين يبقى ثلاثة فنسرد منه مثل ثلث الباقي بعد النصيب وهو سهم، فإن الباقي بعد النصيب ثلاثة، ونضمه إلى الثلاثة، فيصير معنا أربعة بين الابن، لكل واحد سهان مثل النصيب المخرج ابتداءً.

سهما كاملاً فإنه ثلث باقي المال، ونضمه إلى السهام الباقية فيصير معنا أربعة أسهم، نقسمها بين الولدين؛ فظهر أن النصيب المجهول سهان؛ لأنه بقدر النصيب، ثم نعود فنقول: إن المال كان خمسة أسهم والنصيب منه سهان، فنصرف إلى الموصى له سهمين يبقى ثلاثة، نسرد منه ثلث الباقي بعد النصيب - وهو سهم - فإن الباقي بعد النصيب ثلاثة، ونضمه إلى الثلاثة فيصير معنا أربعة بين الابن، لكل واحد سهان مثل النصيب المخرج ابتداءً).

الاستثناء من النصيب هنا بقدر جره من باقي المال بعد النصيب وهو ثلث الباقي، وحاصل الوصية أنه فضل كل ابن على الموصى له بقدر ثلث الباقي بعد اخراج قدر نصيب الابن، وطريقه ما ذكره.

وأراد بقوله: (ثم ستردد من لنصيب سهماً كاملاً) سترداد قدر ثلث الباقي بعد النصيب من النصيب، فإن ثلثه سهم كامل وأراد بقوله (فإنه ثلث المال) إن السهم الكامل ثلث المال الباقي، إذ لا يرد أنه ثلث المال كله لظهور أنه ليس كذلك، وقوله: (فظهر أن النصيب المجهول سهان؛ لأنه بقدر النصيب) المراد به إن

ب: لو قال: اعطوه مثل نصيب أحدهما إلا ثلث ما يبقى بعد الوصية لا بعد النصيب، - والوصية هي التي يتقرر الاستحقاق عليها بعد الاستثناء - فطريقه أن نجعل المال سهمين ونصيباً مجهولاً، وإننا جعلناه سهمين ونصيباً بحيث إذا أخرجنا النصيب يبقى من المال ما إذا زيد عليه مثل نصفه يصير ثلاثة، حتى نسترد من النصيب مثل نصف الباقي بعد النصيب، فيكون قد

النصيب المجهول بقدر نصيب الابن الحاصل له بعد الوصية، وقد علم أن نصيب الابن سهمان، فالنصيب المجهول يجب أن يكون سهمين أيضاً.

وفائدة قوله: (ثم نعود ونقول...) تقسيم التركة على الابنين والموصى له، وذلك أنه لما فرض المال ثلاثة أسهم ونصيباً مجهولاً وساق الكلام إلى آخره، تبين به قدر النصيب المجهول، فكان الفرض الأقصى منه معرفة قدر النصيب. وأما تقسيم المال على الوارث والموصى له على وجه يطابق مراد الموصى، فهو مفاد قوله: (ثم نعود فنقول).

وإن أردت استخراج منه بالجبر فخذ مالاً وادفع منه نصيباً إلى الموصى له، واسترجع من النصيب بقدر ثلث الباقي من المال بعده، وهو ثلث مال إلا ثلث نصيب، فبصير مالاً وثلث مال إلا نصيباً وثلث نصيب يعدل أنصاء الورثة - وهي نصيبان - فإذا جبرت كأن مال وثلث مال يعدل ثلاثة أنصاء وثلثاء، فالمال اثنان ونصف إذا بسطتها كانت خمسة.

قوله: (لو قال: اعطوه مثل نصيب أحدهما إلا ثلث ما يبقى بعد الوصية لا بعد النصيب، والوصية هي التي يتقرر الاستحقاق عليها بعد الاستثناء، فطريقه أن يجعل المال سهمين ونصيباً مجهولاً، وإننا جعلناه سهمين ونصيباً بحيث إذا أخرجنا النصيب يبقى من المال ما إذا زيد عليه مثل نصفه يصير ثلاثة، حتى نسترد من النصيب مثل نصف الباقي بعد النصيب، فيكون قد استرجعنا مثل ثلث الباقي بعد الوصية، فإذا جعلنا المال

استرجعنا مثل ثلث الباقي بعد الوصية.

فإذا جعلنا المال سهمين ونصيباً مجهولاً استرجعنا من النصيب سهماً كاملاً، فصار معنا ثلاثة ونصيب مجهول، فنقسم الثلاثة على الاثنين فلكل واحد سهم ونصف، فظهر لنا أن النصيب المقدر أولاً كان سهماً ونصفاً، فنعود ونقول: ظهر أن المال كله قد كان ثلاثة أسهم ونصفاً، فنبسطها أنصافاً تصير سبعة، والنصيب منها ثلاثة، فنصرف إلى الموصى له، ونسترد مثل نصف الباقي بعد النصيب، فالباقي بعد النصيب أربعة ومثل نصفه سهماً، فنستردها ونضمها إلى الأربعة ونقسمها على الاثنين، لكل واحد ثلاثة، فقد حصل الموصى له على ثلاثة إلا مثل ثلث الباقي بعد تجرد الوصية وهو سهان، فيبقى له واحد.

سهمين ونصيباً مجهولاً استرجعنا من النصيب سهماً كاملاً، فصار معنا ثلاثة ونصيب مجهول، فنقسم الثلاثة على الاثنين، فلكل واحد سهم ونصف، فظهر لنا أن النصيب المقدر أولاً كان سهماً ونصفاً، فنعود ونقول: ظهر أن المال كله قد كان ثلاثة أسهم ونصفاً، فنبسطها أنصافاً تصير سبعة، والنصيب منها ثلاثة فنصرف إلى الموصى له، ونسترد مثل نصف الباقي بعد النصيب، والباقي بعد النصيب أربعة، ومثل نصفه سهماً، فنستردها ونضمها إلى الأربعة ونقسمها على الاثنين، لكل واحد ثلاثة، فقد حصل الموصى له على ثلاثة إلا مثل ثلث الباقي بعد تجرد الوصية، وهو سهان، فيبقى له واحد).

الفرق بين هذه المسألة وبين التي قبلها: إن الاستثناء في السابقة من النصيب بقدر ثلث ما يبقى بعد حراج نصيب، وفي هذه بقدر ثلث ما يبقى بعد اخراج الوصية. والنصيب أكثر من الوصية؛ لأن الوصية هي ما ينقرر عليها الاستحقاق، بخلاف

المصيب، فإن ما يبقى بعد اخراج المستثنى منه هو الوصية، ولا شك أن الباقي بعد الوصية أكثر من الباقي بعد النصيب، فالوصية الثانية أقل من الأولى. وقد أشار المصنف إلى هذا الفرق بقوله: (والوصية هي التي بتقرر الاستحقاق عليها).

وقوله: (وإنما جعلناه سهمين ونصيباً، بحيث إذا أخرجنا النصيب يبقى من المال ما إذا زيد عليه مثل نصفه يصير ثلاثة، حتى نسترد من النصيب مثل نصيب لباقي بعد المصيب، فيكون قد استرجعنا مثل ثلث الباقي بعد الوصية) المراد منه بيان وجه جعل المال سهمين نصيباً مجهولاً، ومعناه: إذا جعلناه كذلك لئلا يكون بحيث إذا أخرجنا النصيب يبقى من المال ما إذا زيد عليه زيادة لا كسر فيها، تكون الزيادة ثلث المجموع - أعني المزيد عليه والزيادة - فإن الزيادة في مثل هذا يجب أن تكون قدر نصف المزيد عليه، فلا بد أن يكون له نصف صحيح.

وإنما قلنا إنها يجب أن تكون قدر نصف المزيد عليه؛ لأن كل عدد حذفته منه ثلاثة فإن المحذوف بقدر نصف الباقي، وكل عدد زدت عليه مثل نصفه فإن المزيد ثلث المجموع الحاصل بعد الزيادة، فقوله: (بحيث) وقع موقع التحليل، وقوله: (حتى نسترد...) غاية لما قبله وفائدته المترتبة عليه.

وقوله: (فصار معنا ثلاثة ونصيب مجهول) - فيه تسامح، فإن النصيب لا يبقى بعد اخراج السهم الكامل منه، إنما يبقى من النصيب ما زاد على السهم المخرج، ولعله أراد بالنصيب المجهول الوصية؛ لأن الباقي بعد السهم هو الوصية المستحقة.

وقوله: (غظهر) لنا أن النصيب المقدر أولاً كان سهماً ونصفاً معطوف على ما قبله فيكونان معاً نتيجة السابق، فإنه إذا قسّم الثلاثة على الـ٢ كان لكل منها سهم ونصف، وكان النصيب المعروض مثل نصيب أحدهما أيضاً سهماً ونصفاً، وحيث حصل المطلوب بالبيان - وهو معرفة قدر النصيب المجهول - وجب العود إلى بيان تقسيم المال على الوارث والموصى له على الوجه المطابق لمراد الموصي، فكذلك قال:

ولو أطلق وقال: أعطوه مثل نصيب أحد ولدي إلا ثلث ما يبقى من المال ولم يقل بعد الوصية أو بعد النصيب نزل على الوصية فإنها الأقل واللفظ متردد.

(صمود ونقول...).

وقوله آخر: (فقد حصل الموصى له على ثلاثة) حصل في معنى استولى، وفي بعض النسخ حصل للموصى له ثلاثة، وكل منها صحيح وإن أردت استعراجه بالحر أخذت مالا ودفعت منه نصيباً إلى الموصى له، واسترحمت من النصيب قدر ثلثه الباقي بعد الوصية - وهو قدر نصف الباقي بعد النصيب، وهو نصف مال إلا نصف نصيب - فبصرف مالا ونصف مال إلا نصيباً ونصف نصيب يعدل أنصاء الورثة، وهي نصيبان.

فإذا جبر كان مال ونصف مال يعدل ثلاثة أنصاء ونصف، فالمال يعدل نصيبين وثلثا والثلث هو الوصية، وبعد البسط يكون الجميع سبعة ولوصية واحداً وإن شئت أخذت نصيبين وأصغت إليهما قدر نصيب إلا ثلث النصيبين، وذلك ثلث نصيب؛ لأن نصيباً إلا ثلث نصيبين ثلث نصيب لا محالة، فيكون الجميع نصيبين وثلثا، فالنصيبان للابن، والثلث المريد عليهما للموصى له، وبعد البسط فالجميع سبعة.

قوله: (ولو أطلق وقال: أعطوه مثل نصيب أحد ولدي إلا ثلث ما يبقى من المال، ولم يقل: بعد الوصية أو بعد النصيب، نزل على الوصية فإنها الأقل، واللفظ متردد).

قد علم فيما سبق أنه إذا أوصى بمثل نصيب أحد الورثة، وفيهم من نصيبه أقل ولم يعين، كان للموصى له مثل الأقل نصيباً، ومقتضاء تنزيل الوصية هنا على الأقل؛ لأن اللفظ هنا متردد بين الأمرين وصالح لهما من غير ترجيح لأحدهما على الآخر، فيتمسك بأصالة عدم استحقاق الزائد.

ج: لو استثنى جزءاً مقدراً من جزء مقدّر كأن يقول: اعطوه مثل نصيب أحد أولادي الثلاثة إلا ثلث ما يبقى من الثلث بعد اخراج النصيب، فطريقه أن يجعل ثلث المال ثلاثة ونصيباً مجهولاً، ثم تسترد من النصيب المجهول سهماً كاملاً، فيحصل معنا أربعة أسهم نضمها إلى ثلثي المال - وهو ستة أسهم ونصيبان - يصير عشرة أسهم ونصيبين، فنصرف النصيبين إلى الابنين، تبقى عشرة أسهم للابن الثالث، فعرفنا أن النصيب كان عشرة، فنعود ونقول: كما قد جعلنا ثلث المال ثلاثة أسهم ونصيباً، وقد ظهر أن ثلث المال ثلاثة عشر سهماً، فالنصيب عشرة وثلثاه ستة وعشرون، وجملة المال تسعة وثلاثون، فنأخذ عشرة من الثلاثة عشرة سهماً لصاحب النصيب،

ولا يخفى أن مثل نصيب أحدهما إلا ثلث ما يبقى بعد الوصية، أقل من مثل النصيب إلا ثلث ما يبقى بعد النصيب؛ لأن الباقي في الأول أكثر من الباقي في الثاني، فيكون الاستثناء في الأول أكثر، والموصى به أقل فينزل عليه.

قوله: (لو استثنى جزءاً مقدراً من جزء مقدّر، كأن يقول: مثل نصيب أحد أولادي الثلاثة إلا ثلث ما يبقى من الثلث بعد اخراج النصيب، فطريقه أن يجعل ثلث المال ثلاثة ونصيباً مجهولاً، ثم تسترد من النصيب المجهول سهماً كاملاً فيحصل معنا أربعة أسهم نضمها إلى ثلثي المال - وهو ستة أسهم ونصيبان - يصير عشرة أسهم ونصيبين، فيصرف النصيبين إلى الابنين فيبقى عشرة للابن الثالث، فعرفنا أن النصيب كان عشرة، فنعود ونقول: كنا جعلنا ثلث المال ثلاثة أسهم ونصيباً، وقد ظهر أن ثلث المال ثلاثة عشر سهماً، والنصيب عشرة، وثلثاه ستة وعشرون، وجملة المال تسعة وثلاثون، فنأخذ عشرة من الثلاثة عشر سهماً لصاحب النصيب، ونسترد منه

ونسترد منه ثلث ما بقي من الثلث بعد النصيب وهو واحد؛ لأن الباقي ثلاثة، فيصير معنا أربعة، نضمها إلى ثلثي المال فيصير ثلاثين، لكل ابن عشرة مثل النصيب المخرج ابتداء.

ولو قال: ثلث ما يبقى من الثلث بعد الوصية، فنجعل ثلث المال سهمين ونصيباً مجهولاً ونسترد من النصيب سهماً، ونضمه إلى سهمين فيصير ثلاثة أسهم، فنضمها إلى ثلثي المال وهو أربعة ونصيبان فيصير سبعة ونصيبين، نعطي النصيبين الابن، فيبقى سبعة لابن واحد.

فظهر أن النصيب كان سبعة، فترجع ونقول: ثلث المال كان تسعة، والنصيب سبعة نخرجه إلى الموصى له، ونسترد من النصيب ما إذا ضم إلى الباقي كان ثلاثة، وهو سهم واحد، ونضمه إلى السهمين الباقيين يصير ثلاثة، ونضمها إلى ثلثي المال وهو ثمانية عشر فيصير احداً وعشرين، لكل

ثلث ما يبقى من الثلث بعد النصيب وهو واحد، لأن الباقي ثلاثة فيصير معنا أربعة نضمها إلى ثلثي المال فيصير ثلاثين، لكل ابن عشرة مثل النصيب المخرج ابتداء.

ولو قال إلا ثلث ما يبقى من الثلث بعد الوصية، فنجعل ثلث المال سهمين ونصيباً مجهولاً، ونسترد من النصيب سهماً ونضمه إلى سهمين فيصير ثلاثة أسهم، فنضمها إلى ثلثي المال - وهو أربعة ونصيبان - فيصير سبعة ونصيبين، نعطي النصيبين ابنين، فيبقى سبعة لابن واحد، فظهر أن النصيب كان سبعة، فترجع ونقول:

ثلث المال كان تسعة والنصيب سبعة نخرجه إلى الموصى له، ونسترد من النصيب ما إذا ضم إلى الباقي كان ثلاثة وهو سهم واحد، ونضمه إلى السهمين الباقيين يصير ثلاثة، ونضمها إلى ثلثي المال - وهو ثمانية عشر -

ابن سبعة، وهو مثل النصيب المخرج ابتداءً، والباقي في يد الموصي له ستة، وهو مثل نصيب الابن إلا ثلث ما يبقى من الثلث بعد الوصية، وذلك ما أردنا أن نبين.

فيصير احداً وعشرين، لكل ابن سبعة، وهو مثل النصيب المخرج ابتداءً، والباقي في يد الموصي له ستة، وهو مثل نصيب الابن إلا ثلث ما يبقى من الثلث بعد الوصية، وذلك ما أردنا أن نبين.

أي: لو أوصى بمثل نصيب وارث واستثنى منه جزءاً مقدراً من جزء مقدّر، كتلث ما يبقى من ثلث المال بعد النصيب، فالجار في قوله: (من جزء مقدّر) متعلق بمقدر أو أجزاء من قوله: (لو استثنى جزءاً مقدراً) لا باستثنى، بل صلته محذوفة كما بيناه.

والفرق بين هاتين المسألتين وما قبلهما: أن الاستثناء في المسألتين السالفتين من الباقي من المال بعد النصيب أو بعد الوصية، وهنا من الباقي من الثلث بعد أحدهما، ومن ثم فرض المال في الأولى ثلاثة أسهم ونصيباً مجهولاً، وفي الثانية سهمين ونصيباً، وهنا جعل الثلث في الفرض الأول ثلاثة ونصيباً مجهولاً، وفي الفرض الثاني سهمين ونصيباً مجهولاً، وباقي ما ذكره ظاهر.

فإن أردت استخراج الفرض الأول بالجبر أخذت ثلث مال ودفعت منه نصيباً إلى الموصي له، واسترجعت من النصيب قدر ثلث الباقي بعد النصيب، وهو تسع مال إلا ثلث نصيب، فتضم ذلك كله إلى الباقي من المال، فيصير مالاً وتسع مال إلا نصيباً، وثلث نصيب يعدل أنصباء الورثة، وهي ثلاثة.

فإذا جبرت كان مال وتسع مال يعدل أربعة أنصباء وثلثنا، فالمال ثلاثة أنصباء وأربعة أخماس نصيب ونصف خمس، إذ بسطت كانت تسعة وثلثين والنصيب عشرة. وفي الفرض الثاني نأخذ ثلث مال ونُدفع منه نصيباً إلى الموصي له، ونسترجع من النصيب قدر ثلث الباقي بعد الوصية - وهو قدر نصف الباقي بعد النصيب، وذلك سدس مال إلا نصف نصيب -، فتضم باقي الثلث والمسترجع من النصيب إلى باقي

أو نقول. نجعل المال ثلاثة أنصباء ووصية، فنأخذ ثلث ذلك نصيباً وثلث وصية، وندفع إلى الموصى له نصيباً، فيبقى معنا ثلث وصية، نسترجع من النصيب نصف الباقي سدس وصيه فيحصل معنا نصف وصية وهو الباقي من الثلث بعد الوصية. ونريد ذلك على الثلثين، فيحصل معنا نصيبان ووصية وسدس وصية تعدل ثلاثة أنصباء، ألق نصيبين بنصيبين فيبقى وصية وسدس تعدل نصيباً، فالوصية ستة، والنصيب سبعة والمال كله سبعة وعشرون.

المال يكون مالاً وسدس مال إلا نصيباً ونصف نصيب يعدل أنصباء الورثة وهي ثلاثة فإذا جرت كان ماله سدس مال يعدل أربعة أنصباء ونصفاً، فالمال ثلاثة أنصباء وستة أسباع نصيب، إذا بسطت كانت سبعة وعشرين. وقد بين المصنف الفرص الثاني بطريق الجبر لكن بوجه آخر، وهو ما أشار إليه بقوله (أو نقول. نجعل المال ثلاثة أنصباء ووصية، فنأخذ ثلث ذلك نصيباً وثلث وصية، وندفع إلى الموصى له نصيباً فيبقى معنا ثلث وصية، نسترجع من النصيب نصف الباقي سدس وصيه، فيحصل معنا نصف وصية، وهو الباقي من الثلث بعد الوصية، ونريد ذلك على الثلثين فيحصل معنا نصيبان ووصية وسدس وصية يعدل ثلاثة أنصباء، ألق نصيبين بنصيبين فيبقى وصية وسدس يعدل نصيباً، فالوصية ستة، والنصيب سبعة والمال كله سبعة وعشرون).

وإنما جعل المال ثلاثة أنصباء ووصية، لأن الأنصباء حق البنين والوصية حق الموصى له، وهو ظاهر، وإنما كانها يحصل بعد زيادة نصف الوصية على لثنتين نصيبين ووصية وسدس وصية، لأن الثلثين نصيبين وثلث وصية، فإذا ضمنت نصف وصية إلى ثلثيها كان مذكوره.

وإنما كان النصيب سبعة ووصية ستة؛ لأنك إذا بسطت الوصية من جنس السدس كان المجموع سبعة، وذلك كله ظاهر.

ولو قال: مثل نصيب أحدهم إلا ما انتقصت الوصية أحدهم من الثلث، فاجعل ثلث المال نصيباً وشيئاً، والشيء هو ما انتقص كل ابن من الثلث، والمال ثلاثة انصباء وثلاثة أشياء، وانتقص من المال الوصية وهو نصيب إلا شيئاً، يبقى نصيبان وأربعة أشياء تعدل انصباء البنين وهي ثلاثة انصباء، فألق نصيبين بنصيبين، يبقى نصيب يعدل أربعة أشياء، فالشيء يعدل ربع نصيب، فاجعل النصيب أربعة أسهم والشيء سهماً.

وقد كنا جعلنا المال ثلاثة انصباء وثلاثة أشياء، فهو اذن خمسة عشر سهماً، للموصى له من ذلك نصيب إلا شيئاً، وهو ثلاثة أسهم، والشيء هو ما انتقص أحدهم من الثلث سهم واحد إذا استثنيت من نصيب أحدهم بقي ثلاثة أسهم وهو الوصية، فانقص الوصية من المال يبقى اثنا عشر للبنين.

قوله: (ولو قال: مثل نصيب أحدهم إلا ما أنقصت الوصية أحدهم من الثلث، فاجعل ثلث المال نصيباً وشيئاً - والشيء هو ما انتقص كل ابن من الثلث - والمال ثلاثة أنصباء وثلاثة أشياء، وانتقص من المال الوصية - وهو نصيب إلا شيئاً - يبقى نصيبان وأربعة أشياء يعدل أنصباء البنين - وهي ثلاثة أنصباء فألق نصيبين بنصيبين يبقى نصيب يعدل أربعة أشياء، فالشيء يعدل ربع نصيب، فاجعل النصيب أربعة أسهم والشيء سهماً، وكنا قد جعلنا المال ثلاثة أنصباء وثلاثة أشياء، فهو اذن خمسة عشر سهماً، للموصى له من ذلك نصيب إلا شيئاً - وهو ثلاثة أسهم - والشيء هو ما انتقص أحدهم من الثلث سهم واحد، إذا استثنيت من نصيب أحدهم بقي ثلاثة أسهم وهو الوصية، فانقص الوصية من المال يبقى اثنا عشر للبنين).

وإن شئت أخذت مالا ونقصت منه نصيباً، واسترجعت من
النصيب ثلث مال إلا نصيباً، وهو ما انقص أحدهم من الثلث، وزدت ذلك
على المال، فيكون مالا وثلاث مال، لا نصيبين يعدل أنصاء البنين وهي ثلاثة.

لو كان به ثلاثة بنين، وأوصى لأحبيهم بثلث نصيب أحدهم إلا ما انقصت
الوصية أحدهم من الثلث، فمعناه: إنه أوصى بثلث نصيب أحدهم بعد الوصية إلا ما
أنقص الوصية أحدهم من نصيبه، أي الذي كان نصيبه بدون الوصية. وهو الثلث.

والحاصل أنه فضل كل ابن عن الموصي له بمقدار التفاوت بين نصيب الابن
بدون الوصية وبين نصيبه معها. وهذه المسألة هي الثامنة المذكورة قبل المقام الثاني

قوله: (فاجعل ثلث المال نصيباً وشيئاً) أي جعل كذلك، لأن الثلث مشتمل
على نصيب بعد الوصية وما نقصت عن النصيب بدونها. وإنما بقي نصيبان وأربعة
أسياء بعد اخراج الوصية من مال؛ لأن الوصية نصيب إلا شيئاً، فإذا استرجعت من
النصيب شيئاً وزدته على نصيبين وثلاثة صار ما ذكره

وقد أعادها المصنف بعنوان معابر للأولى، إلا أن الفرض وحاصل بيانه واحد،
وكأنه إنما أعادها ليريد بها ما يذكر الطرق المختلفة، ويبني عليها أيضاً الفرض الذي
ذكره آخراً.

واعلم أن (نقص) جاء لازماً ومتعدياً كما نص عليه في القاموس وغيره،
ويتعدى بالهمزة والتضعيف، قال فيه وانقصه وانقصته فانقص^(١)، فقول
لمصنف: (إلا ما أنقصت الوصية أحدهم ..) عربي صحيح.

قوله: (وإن شئت أخذت مالا ونقصت منه نصيباً واسترجعت من
النصيب ثلث مال إلا نصيباً، وهو ما انتقص أحدهم من الثلث وزدت ذلك
على المال فيكون مالا وثلاث مال، لا نصيبين يعدل أنصاء البنين - وهي ثلاثة -

فإذا اجبرت صار مالاً وثلث مال يعدل خمسة أنصباء، فرد ما معك إلى مال واحد، بأن تنقص من الجميع مثل ربعه، يبقى مال يعدل ثلاثة أنصباء وثلاثة أرباع نصيب، فأبسطه أربعاً تكون خمسة عشر سهماً، فالنصيب أربعة أسهم.

فإذا استثيت من النصيب ثلث مال إلا نصيباً بقي ثلاثة أسهم وهو الوصية.

فإذا جبرت صار مالاً وثلث مال يعدل خمسة أنصباء فرد ما معك إلى مال واحد، بأن تنقص من الجميع مثل ربعه، يبقى مال يعدل ثلاثة أنصباء وثلاثة أرباع نصيب، فأبسطه أربعاً يكون خمسة عشر سهماً، والنصيب أربعة أسهم، فإذا استثيت من النصيب ثلث مال إلا نصيباً بقي ثلاثة أسهم، وهو الوصية).

هذا بيان ثانٍ للعرض السابق، وتنفيذه إن لنصيب المنقوص من المال المراد به النصيب الذي يكون بعد الوصية، وإما استرجعت منه ثلث مال إلا نصيباً ليكون الباقي بعد ذلك هو الوصية فقط.

وبيانه: إن ثلث المال إذا أخرجت منه النصيب المذكور لم يبق منه إلا قدر ما نقص بالوصية عن النصيب الثابت بدونها، فإذا استرجعت قدر هذا الباقي من النصيب المنقوص كان الباقي بعده هو الوصية، فإذا زدت هذا المسترجع - وهو ثلث مال إلا نصيباً - على المال إلا نصيباً صار مالاً وثلث مال إلا نصيبين وهو ظاهر، وذلك حق البتين لا محالة، فبعد الجبر يكون المجموع مالاً وثلث مال يعدل خمسة أنصباء. وطريق معرفة معادل المال: أن تنقص من الأنصباء الخمسة ربعها - وذلك معادل ثلث المال - لأنك إذا بسطت المال من جنس لثلث كان المجموع أربعة، فالمال ثلاثة أرباع، ومعادل ثلاثة أرباع خمسة أنصباء وهو ما ذكره. وإما كان النصيب أربعة؛ لأن خمسة عشر إذا قسمت على ثلاثة وثلاثة أرباع كان لكل واحد أربعة

فإن أوصى لآخر بربع ما يبقى من الثلث، فخذ ثلث مال وانقص منه نصيباً، واسترجع من النصيب ما انتقص أحدهم من الثلث، وهو ثلث مال إلا نصيباً، وزد ذلك على باقي الثلث، فبصير ثلثي مال إلا نصيبين، فادفع ربع ذلك إلى الموصى له بربع باقي الثلث، وذلك سدس مال إلا نصف نصيب، يبقى من الثلث نصف مال إلا نصيباً ونصف نصيب، زده على ثلثي المال يكون مالاً وسدس مال إلا نصيباً ونصف نصيب يعدل أنصباء البنين وهي ثلثه.

فإذا جبرت صار مالاً وسدس مال يعدل أربعة أنصباء ونصفاً، فانقص سبع ما معك ليرجع إلى مال واحد يكون مالاً يعدل ثلاثة أنصباء وستة أسباع نصيب، فابسطه أسباعاً يكون سبعة وعشرين والنصيب سبعة.

قوله: (فإن أوصى لآخر بربع ما يبقى من الثلث، فخذ ثلث مال وانقص منه نصيباً، واسترجع من النصيب ما انتقص أحدهم من الثلث - وهو ثلث مال إلا نصيباً - وزد ذلك على باقي الثلث يصير ثلثي مال إلا نصيبين، فإذا دفع ربع ذلك إلى الموصى له بربع باقي الثلث، وذلك سدس مال إلا نصف نصيب، يبقى من الثلث نصف مال إلا نصيباً ونصف نصيب، زده على ثلثي المال يكون مالاً وسدس مال إلا نصيباً ونصف نصيب، يعدل أنصباء البنين وهي ثلاثة، فإذا جبرت صار مالاً وسدس مال يعدل أربعة أنصباء ونصفاً، فانقص سبع ما معك ليرجع إلى مال واحد، يكون مالاً يعدل ثلاثة أنصباء وستة أسباع نصيب، فابسطه أسباعاً يكون سبعة وعشرين، والنصيب سبعة).

المراد أنه لو أوصى لآخر بربع ما يبقى من الثلث بعد الوصية الأولى وهي مثل

.....

نصيب أحد الورثة إلا قدر ما انقصت الوصية أحدهم من الثلث.
 وإنما انقصت نصيباً من ثلث مال؛ لأن الوصية الثانية من الثلث، إذ هي ربع
 الباقي منه بعد الوصية الأولى، ومن ثم استرجعت من النصيب المقوص ما انتقص
 أحدهم من الثلث، ليكون الباقي بعد الاسترجع هو قدر الوصية الأولى.
 وقد عرفت فيها مضي أن ما انتقص أحدهم من الثلث هو ثلث مال إلا نصيباً،
 فإذا ردت على الباقي من الثلث بعد النصيب، وذلك ثلث مال إلا نصيباً أيضاً -
 كان المجموع ثلثي مال إلا نصيبين، ربعه سدس مال إلا نصف نصيب، إذا دفعته
 إلى الموصى له الثاني بقي نصف مال إلا نصيباً ونصفاً، فإذا ردت ذلك على ثلثي المال
 بلغ ما ذكره المصنف.

و (مامعك) من قوله: (فانقص سبع ما معك ليرجع إلى مال واحد) المراد به
 الأربعة أنصباء والنصف، وإنما كان رجوعه إلى المال ينقص سبعة، لأن المجموع
 معادل لمال وسدس مال.

وإذا بسطت المال من خمس السدس كان المجموع سبعة، فالمال ستة أسباع
 أربعة أنصباء ونصف، وذلك ثلاثة أنصباء وستة أسباع نصيب، لأن سبع المجموع
 أربعة أسباع نصيب ونصف سبع نصيب أو أسفطتها من المجموع بقي ما ذكره.

المقام الثالث: أن يكثر الاستثناء:

قاعدة: إذا كانت الوصية لاثنين فإرد، تبسط المسألة على سهام الورثة، وتضيف إليه لكل واحد من الموصى لهم مثل سهام من ذكر له مثله كما تقدم، وتضربها في مخرج المستثنى الأول، فما بلغ تضربه في مخرج المستثنى الثاني، فما بلغ تضربه في مخرج المستثنى الثالث، وهكذا بالغاً ما بلغ. ثم تأخذ جميع المستثنيات وتجمعها جملة واحدة، وتقسمه على من استثنى له من سهامهم بنسبتهم، وتعطي كل من لم يستثن له من الورثة من باقي السهام بنسبه ما أعطيت المستثنى له بسهامه، وما بقي بعد ذلك تقسمه على الجميع وعلى الموصى لهم إجماعين كما فعلت في المستثنى المفرد، وتجمع سهام الموصى لهم جملة.

قوله: (المقام الثالث: أن يكثر الاستثناء:

قاعدة: إذا كانت الوصية لاثنين فما زاد، تبسط المسألة على سهام الورثة، وتضيف إليه لكل واحد من الموصى لهم مثل سهام من ذكر له مثله كما تقدم، وتضربها في مخرج المستثنى الأول، فما بلغ تضربه في مخرج المستثنى الثاني، فما بلغ تضربه في مخرج المستثنى الثالث، وهكذا بالغاً ما بلغ، ثم تأخذ جميع المستثنيات وتجمعها جملة واحدة، وتقسمه على من استثنى له من سهامهم بنسبتهم، وتعطي من لم يستثن له من لورثته من باقي السهام بنسبة ما أعطيت المستثنى له بسهامه، وما بقي بعد ذلك تقسمه على الجميع وعلى الموصى لهم إجماعين - كما فعلت في المستثنى المفرد - وتجمع سهام الموصى لهم جملة.

ثم تنظر في سهام واحد واحد ممن استثنى من حقه شيء فتسقطه، وما بقي من جملة سهامه فهو لمن أوصى له بمثل ماله فتعطيه من تلك الجملة التي عقدتها للموصى لهم واحداً واحداً إلى آخرهم.

ثم تنظر في سهام واحد واحد ممن استثنى من حقه شيء فتسقطه، وما بقي من جملة سهامه فهو لمن أوصى به بمثل ماله، فتعطيه من تلك الجملة التي عقدتها للموصى لهم واحداً واحداً إلى آخرهم).

المراد ببسط المسألة على سهام الورثة تصحيحها، بحيث يخرج كل سهم منها صحيحاً والضمير في (إيه) من قوله (وتنصف إليهم) يعود إلى ما دل عليه الكلام السابق، وهو الحاصل لبسوط: لأن البسط يقتضى بسوطاً.

والضمير في (له) من قوله: (من ذكر له مثله) يعود إلى واحد من قوله (لكل واحد)، وفي (مثله) يعود إلى الموصول، أعني (من) في قوله: (من ذكر له مثله)، وقد سبق في القاعدة السابعة مثل ذلك

والضمير في (تجمعه) من قوله (وتجمعه حمله واحدة) يعود إلى (جميع) من قوله: (جميع المستثنىات)

والضمير في (له) من قوله: (وتنصفه على من استثنى له من سهامه بنسبتهم) يعود إلى (من)، وهو الموصى بمثل نصيبه، وضمير (سهامه) يعود إلى الموصى له، فإنه المستثنى من سهامه، ولو قال: من سهامهم لكن أولى؛ لأنهم متعددون

والضمير في قوله: (بنسبتهم) يعود إلى (من)، أعني الموصول باعتبار المعنى؛ لأن الفرض أن الموصى بمثل نصيبهم مع الاستثناء متعددون، بدليل أنه سيأتي في المسألة الخامسة أن يتعد المستثنى من مثل نصيبه ويتعدد الموصى لهم، فأعاد المصنف الضمير إلى (من) متعدياً على اللفظ ومتعدياً على المعنى، وذلك شائع.

والمعنى أنك إذا أخذت جميع المستثنىات من حاصل الضرب، قسمته بين من كان من الورثة موصى بمثل نصيبه بالسوية مع استوائهم، كما لو أوصى بمثل نصيب

ابن إلا كذا مرتين فصاعداً وله ابان

وأما من كان من الورثة غير موصى بمثل نصيبه، كأب مع ابنين مثلاً، فإنك تدفع إليه من باقي سهام العريضة بعد المستثنيات بنسبة نصيبه إلى نصيب الموصى بمثل نصيبه، والباقي بعد ذلك تقسمه على الجميع، أي على كل واحد من جميع الورثة، كل واحد بنسبة نصيبه من العريضة، وعلى الموصى لهم أجمعين، كما فعلت في المستثنى من نصيبه المفرد في المسائل السابقة، لأنك هنا تجمع سهام الموصى لهم حصة وإبنا تجمع سهامهم حصة، لاختلافهم في الأسطح، فتتظر في قدر استحقاق كل واحد بهذا الطريق فتدفع إليه من ذلك الجملة، وذلك بأن تنظر في سهام واحد واحد مما استثنى من حقه بشيء، وهم الورثة الموصى بمثل سهامهم.

هكذا يجب أن تتزل العبارة بدليل قوله: (وما بقي من جملة سهامه فهو لمن أوصى لهم بمثل ماله)، فعلى هذا يجب أن يحمل قوله: (من حقه) على أن المراد: من مثل حقه، فإن الاستثناء إنما هو من حق الموصى له الذي سمي له قبل الاستثناء، لا من حق الوارث، وحيث سقط مقدار المستثنى من سهامه، أي من سهام واحد، وما بقي من جملة سهامه بعد الاسقاط فهو لمن أوصى له بمثل ماله إلا الجزء المستثنى المعين، فتدفع إليه ذلك من الجملة التي عقدتها للموصى لهم، ولا تزال تفعل ذلك مع واحد واحد منهم حتى تأتي على آخرهم، وسيأتي مثاله في المسائل ففى الأولى بعد قسمه المستثنيات على الابن قسمت الباقي على الجميع، فأصاب الموصى لها ثمانية وستين، فكان نصيب أحدها منها ثلاثين، هي مثل نصيب ابن إلا سدس المال، وللآخر ثمانية وثلاثون، هي مثل ابن إلا ثمن المال.

واعلم أن في بعض النسخ واحدٌ واحداً بالنصب في قوله: (للموصى لهم واحداً واحداً إلى آخرهم) وهو الأحسن، ونصبه على الحال من الصمير في (فتعطيه)، الراجع

هذا اذا كانت الكسور لا يدخل بعضها تحت بعض، فإن دخل بعضها تحت بعض من غير كسر، مثل أن المستثنى من وصية أحد الموصى لها ثمن ومن وصية الآخر سدس، فإن مخرج السدس يدخل فيه مخرج الثمن، ويدخل فيه أيضاً الربع والثالث والصف اذا كانت سهام الورثة والموصى لهم أزواجا، وغاية ما يتكسر في مخرج النصف تضربها في اثنين أو في الربع تضربها في أربعة.

فلا يحتاج إلى أن تضرب في جميع الخارج، لكن التقسيم وتميز السهام باق على حاله كما ذكرناه.

المرجع إليه صير (لهم) في قوله: (فهو من أوصى لهم بمثل ماله). وفي بعض السبع واحد واحد محرور بدلاً من الصير في قوله (الموصى لهم)، وهو أيضاً صحيح. قوله: (هذا اذا كانت الكسور لا يدخل بعضها تحت بعض، فإن دخل بعضها تحت بعض من غير كسر، مثل أن المستثنى من وصية أحد الموصى لها ثمن ومن وصية الآخر سدس، فإن مخرج الثمن يدخل فيه مخرج السدس، ويدخل فيه أيضاً الربع والثالث والصف اذا كان سهام الورثة والموصى لهم أزواجا، وغاية ما يتكسر في مخرج النصف تضربها في اثنين، أو في الربع تضربها في أربعة، فلا يحتاج إلى أن تضرب في جميع الخارج، لكن التقسيم وتميز السهام باق على حاله كما ذكرناه)

أشار بقوله هذا إلى ما ذكره في القاعدة، والمراد به في الحقيقة هو ما ذكره من ضرب مسألة الورثة والموصى لهم في مخرج المستثنى الأول، ثم المرتفع في مخرج الثاني، ثم المرتفع في مخرج الثالث، وهكذا، بالعمامة بدفع، بدليل قوله آخراً. (لكن التقسيم وتميز السهام باق على حاله كما ذكرناه)

والعنى أن ما ذكرناه من البيان بما هو حيث لا تكون الكسور المستثناة بحيث

وفي هذا المقام مسائل:

الأولى: لو خلف بنين وأوصى لواحد بمثل نصيب أحدهما إلا سدس المال، ولآخر بمثل ما للآخر إلا ثمن المال، فأصل الفريضة سهمان وتضيف اليهما للموصيتين آخرين.

ثم تضربها في ستة، ثم تضرب المجتمع في ثمانية فتكون مائة واثنين وتسعين، ثم تأخذ سدسه وثمانه جملة، تعطى كل ابن نصفها وهو ثمانية وعشرون، يبقى مائة وستة وثلاثون تقسم أرباعاً لكل ابن أربعة وثلاثون.

يدخل بعضها تحت بعض، فإن دخل بعضها تحت بعض من غير كسر - مثل أن يكون المستثنى من وصية أحد الشخصين الموصي لها تكليفاً ومن وصية الآخر سدساً - اكتملت بضرب الفريضة في ذلك المخرج، ولا تحتاج إلى أن يضرب في جميع الخارج، فجزاء الشرط في العبارة محذوف يدل عليه سياق الكلام، وقوله: (وعنه ما يكسر...) .

إذا عرفت ذلك فاعلم أن قوله: (فإن مخرج الثمن يدخل فيه مخرج السدس) جارٍ على خلاف المتعارف؛ لأن المتعارف أن المند حلين هما العددان اللذان إذا طرح أقلهما من الأكثر مراراً أماء، ولا كذلك مخرج الثمن بالنسبة إلى مخرج السدس، وكذا العكس.

وكأنه يريد هنا معنى آخر، وهو أن ضرب أصل الفريضة لورثة والموصي لهم في مخرج السدس يعني عن ضربها في مخرج الثمن؛ لأن الحاصل له ثمن صحيح كما أن له سدساً صحيحاً، فكأن عن حصول المطلوب من ضربه بضرب المخرج الآخر؛ لدخوله فيه. وأرشد إلى هذا المعنى بقوله (من غير كسر)، فإنه لا معنى لهذا القيد إلا إذا أريد بالدخول ما ذكرناه.

لكن على هذا كان الأولى أن يقول فإن مخرج الثمن يدخل في مخرج السدس، كما فعل في التذكرة، لأن الذي يقني صربه في أصل الفريضة منها هو

وللوصيتين ثمانية وستون، فلمستثنى منه سدس المال ثلاثون؛ لأن نظيره من الولدين في القسمتين اثنين وستين، فله مثله إلا سدس المال - وسدسه اثنان وثلاثون - يتخلف له ثلاثون، ولمستثنى منه الثمن ثمانية وثلاثون؛ لأن نظيره اثنين وستين، فله مثله إلا ثمن المال - وثمانه أربعة وعشرون - يتخلف له ثمانية وثلاثون

مخرج السدس دون الثمن، إذ لو ضربه في أصل العريضة لم يكن للحاصل سدس صحيح. وكأنه أراد بدخول أحدهما في الآخر الاكتفاء بأحدهما عن الآخر في الجملة، على أن في بعض نسخ القواعد مثل ما في المذكورة. وقوله، (ويدخل فيه أيضاً الربع والثلث والنصف إذا كانت سهام الورثة والموصى لهم أرواحاً) معناه أنه كلما كان أحد المخرجين السابقين يدخل في الآخر بالمعنى السابق، فكذلك مخرج الربع والنصف والنصف، بمعنى أنه يكون حاصل ضرب هذه الكسور صحيحة، لكن بشرط أن يكون سهام كل من الورثة والموصى لهم أرواحاً، فإنها إذا كانت أفراداً لفريقين أو لأحدهما لم يكن للمرتفع هذه الأجزاء صحاحاً، كما لو كانت ستة أو عشر أو أربعة عشر أو ثمانية عشر أو ثمان وعشرين، ونحو ذلك.

وقوله: (وعايه ما ينكسر في مخرج لنصف تصرفها في اثنين، أو في الربع تصرفها في أربعة)، معناه أنه إذا حصل ضرب العريضة في المخرج المذكور سابقاً - أعني عن الضرب في المخرج الآخر، بل في المخرج الآخر المذكورة بالشرط المذكور، وعايه ما ينكسر فيه الموصى هو مخرج النصف - فتصرفها في اثنين، أو مخرج الربع فتصرفها في أربعة، وحيثئذ فيقسم حاصل الضرب على الورثة والموصى لهم صحيحاً، ويظهر ذلك بالبيان عند ملاحظة الأمثلة الآتية، لكن على هذا الكلام سكالان

الأول: قد ذكر أنه إذا حصل الانكسار في مخرج لربع تصرف العريضة في أربعة، وليس ذلك بغيره، فإن المسألة التي مرصها أولاً بعد قوله (ويمكن قسمتها

ويمكن قسمتها من ستة وتسعين، بأن تضرب ستة في أربعة، وتأخذ ثمن المرتفع وسدسه، وهو سبعة لا تنقسم على الولدين، تضرب اثنين في المرتفع تبلغ ثمانية وأربعين، ثمه وسدسه أربعة عشر، يتخلف أربعة وثلاثون لا تنقسم أربعاً، تضرب اثنين في ثمانية وأربعين تصير ستة وتسعين، لكل ابن من الثمن والسادس أربعة عشر، وله من الباقي سبعة عشر سهماً، وللمستثنى منه السادس خمسة عشر، لأنها مثل نظيره الذي اجتمع له من القسمتين احد وثلاثون إلا سدس المال، وهو ستة عشر سهماً، ويبقى تسعة عشر سهماً للآخر، لأنه مثل نظيره. لأ ثمن مال وهو اثنا عشر أو نقول: تأخذ مالاً وتخرج منه نصيبين، وتسترد منها إليه سدسه وثمانه، يصير مالاً وسدسه وثمانه إلا نصيبين يعدل نصيبين.

من ستة وتسعين) قد انكسر فيها أربعة وثلاثون على أربعة، والمصروب في أصل القريضة إما هو اثنان، وهو وفق لأربعة مع الأربعة والثلاثين، فإن بينها توافقاً بالنصف، فكان عليه أن يقول فتضرب في وفق الأربعة.

الثاني: انه قد يكون لانكسار على أزيد من أبعة كثنائية وسعوها، فلا تكون غاية الانكسار في ثنين أو أربعة كما ذكره، بل على لفاعة المذكورة اشكالان أيضاً: الأول: ان المعروف أن المخرج اذا اجتمعت نظر فيها لتعصيل المخرج المشترك، فإن تماثلت أو بعضها اكفي بأحد المتماثلين، وإن تداخلت أو بعضها اكفي من المتداخلين بأكثرهما، وإن توفقت أو بعضها اكفي بالوعى من أحد المتوفقين عنه، وإن تباينت اعتبر كل منها.

فإذا حصل المخرج المشترك بملاحظة ذلك ضرب في أصل القريضة، ولا يعتبر ضرب كل منها على إطلاقه؛ لأنه يلزم منه زيادة عمل لا يحتاج إليها، وذلك غير مستحسن، لكن لمصنف قد استعمله في مسائل أبواب وإذا اعتبر ما ذكرناه لم يتحقق

فإذا جبرت صار الجميع - وهو مال وثمانه وسدسه - يعدل أربعة أنصباء، والمال أربعة وعشرون، والمجموع أحد وثلاثون، والنصيب سبعة وثلاثة أرباع، فلأول ثلاثة وثلاثة أرباع، وللثاني أربعة وثلاثة أرباع، وتصح من غير كسر من ستة وتسعين.

للعمل طريقان كما ذكره في القاعدة، بل طريق واحدة.
الثاني: أن المد حل الذي ذكره في الطريقة الثانية خلاف التد حل المتعارف، ومعناه المراد لا يكاد يهتدى إليه إلا بتكلف كثير، ويتكاثف مثل ذلك فيما يجعل طريقاً لبيان المشكلات يكاد يكون معوناً للمعرض المطلوب.
واعلم أن المذكور في القاعدة واحد من طرق مسائل هذا الباب، وقد يستخرج بعضها كالجبر والمقابلة كما ذكره واعلم أيضاً أنك إنما تقسم المستثنى على ما ذكره في القاعدة بين الورثة لموصى بمنزل نصيبهم إذا كانوا بعد الموصى لهم، فإن كانوا أكثر كما لو كان البنون ثلاثة أعطيت المسألة لاهين، وأعطيت الثالث مثل أحدهما من باقي السهام واكملت باقي العمل، وقد ذكر ذلك في المسألة الثانية، وإن كانوا أقل فالطريق كما في المسألة الخامسة والسادسة

وقوله في آخر المسألة لأولى: (فإذا جبرت صار الجميع وهو مال وثمانه وسدسه يعدل أربعة أنصباء، والمال أربعة وعشرون، والمجموع أحد وثلاثون، والنصيب سبعة وثلاثة أرباع).

إنما كان المال أربعة وعشرين، لأن ذلك هو المخرج المشترك لستس المال وثمانه، وإنما كان الجميع أحداً وثلاثين؛ لأنك إذا ضمنت إلى مجموع اجراء المال - وهي أربعة وعشرون - سدسه وثمانه - وذلك سبعة - بلغ المجموع أحد وثلاثين.

وإنما كان النصيب سبعة وثلاثة أرباع، لأن أحداً وثلاثين إذا قسمت على أربعة خرج لكل واحد سبعة وثلاثة أرباع، فيكون المال ثلاثة أنصباء وثلاثة أجزاء من أحد

الثانية: لو أوصى له بمثل نصيب أحد أولاده الثلاثة إلا سدس المال، ولآخر بمثل آخر إلا ثمن المال، تضيف سهمين إلى ثلاثة أصل الفريضة.

ثم تضرب المجتمع في ستة، ثم المرتفع في ثمانية تصير مائتين وأربعين، ثم تأخذ سدسه وثمانه، للولدين لكل ابن خمسة وثلاثون وللآخر كذلك، وتقسم الباقي - وهو مائة وخمسة وثلاثون - أخماساً، لكل ابن سبعة وعشرون، فيكمل له بالقسمتين ثمان وعشرون، وللمستثنى منه السدس اثنان وعشرون؛ لأن له مثل نظيره إلا سدس المال وسدسه أربعون، وللآخر اثنان وثلاثون، لأن الثمن - وهو ثلاثون - إذا سقط من اثنين وستين بقي ما قلناه.

وقد تصح من مائة وعشرين، بأن تضرب وفق أحد مخرجي الاستثناء في الآخر، ثم تضرب الخارج في أصل الفريضة تبلغ مائة وعشرين، تقسم أخماساً، ثم يؤخذ من المستثنى منه السدس - عشرون - تقسم أخماساً، ويؤخذ من المستثنى منه الثمن - خمسة عشر - يقسم كذلك فيكمل لكل ابن أحد وثلاثون، وللأول أحد عشر هي مثل النصيب إلا سدس المال، وللآخر ستة عشر هي مثل النصيب إلا ثمن المال.

وثلاثين جزءاً من نصيب.

قوله: (في المسألة الثانية: وقد تصح من مائة وعشرين، بأن تضرب وفق أحد مخرجي الاستثناء في الآخر، ثم تضرب الخارج في أصل الفريضة...).

أو نقول: يأخذ مالاً ونخرج منه نصيبين، ونسترد السدس والثلثين،
فالمجموع أحد وثلاثون، ولنصيب ستة وخمسة، فلأول اثنين وخمسة،
وللثاني ثلاثة وخمسة ونسقط سبعة

الظاهر أنه يريد بها ذكره هنا ما ذكره في آخر القاعدة، وسيأتي في كلامه أنه
الطريقة الثانية على ما فيه.

ومع ذلك فالمذكور هنا غير مطابق لما في القاعدة، لأن الذي قرره هناك هو
لاكتفاء بأحد المخرجين المخصوصين وضرب مخرجهما بحاصل الانكسار فيه بعد ذلك
من نصف ورابع، والمذكور هنا هو ضرب بوق من أحد المخرجين في الآخر، وضرب
المرجع في أصل المربوع وهذا غير لائق، مناسب أن يكون هذا هو الطريق خاصة
دون ما ذكره أولاً.

قوله: (أو نقول: يأخذ مالاً ونخرج منه نصيبين، ونسترد الثلثين
والسدس، والمجموع أحد وثلاثون، ولنصيب ستة وخمسة، فلأول اثنين
وخمسة، وللثاني ثلاثة وخمسة، ونسقط سبعة).

أي: ونسترد من النصيبين ثمن مال وسدس مال - وهما المستثنيات - فيكون
مالاً وسدس مال وثلثين مال إلا نصيبين بعدل أنصباء لورثة، وهي ثلاثة
فإذا حبرت كان مال وسدسه ونصفه معادلاً لأربعة أنصباء، والمال أربعة
وعشرون، والسدس واثنان سبعة، ومجموع ذلك أحد وثلاثون إذا قسمت على خمسة
أنصباء كان النصيب ستة وخمسة

فإذا أسقطت مارد على مال - وهو سبعة - بقي أربعة وعشرون، هي ثلاثة
أنصباء وسبعة وعشرون جزءاً من أحد وثلاثين جزءاً من نصيب، للبين الأنصباء
الثلاثة، وللموصى له الأول مثل ابن إلا سدس المال وذلك اثنان وخمسة، للثاني مثل
ابن إلا ثمن المال وذلك ثلاثة وخمسة.

الثالثة: لو أوصى له بمثل نصيب أحد أولاده الثلاثة إلّا ربع المال،
وللثاني بمثل آخر إلّا سدس المال، ولثالث بمثل آخر إلّا ثمن المال، فلنصف
ثلاثة الى ثلاثة أصل الفريضة.

ثم تضرب المجتمع في أربعة، ثم المرتفع في ستة، ثم القائم في ثمانية
تصير ألفاً ومائة واثنين وخمسين.

ثم تأخذ المستثنيات - وهي الربع والسدس والثلث - ونقسمها على
البنين اثلاثاً فلكل ابن مائتان وثمانية أسهم.

ونقسم الباقي - وهو الخمسة وثمانية وعشرون - على ستة، النصف
للبنين لكل ابن ثمانية وثلاثون، فيكمل له من القسمين مائتان وستة
وتسعون، وللمستثنى منه الربع ثمانية أسهم، وللمستثنى منه السدس مائة
وأربعة أسهم، وللمستثنى منه الثلث مائة واثنان وخمسون.

وقد يقوم على الطريقة الثانية التي ذكرناها في أول هذا المقام من مائة
وأربعة وأربعين.

قوله في المسألة الثالثة: (وقد يقوم على الطريقة الثانية التي ذكرناها
في أول هذا المقام من مائة وأربعة وأربعين)

أراد بالطريقة الثانية المذكورة في أول هذا المقام ما ذكره في آخر القاعدة، وهو
الاكتفاء بصرب الفريضة في المخرج المشترك، وهو هنا أربعة وعشرون حاصلة من
ضرب وفق الثانية مع الستة، وتسقط مخرج الربع؛ لأنه داخل، فتضرب ستة في أربعة
وعشرين يبلغ ما ذكره، فتأخذ المستثنيات - وهي ثمانية وسبعون - وتقسّمها بين
البنين، فيصيب كل واحد ستة وعشرون، ثم تقسم الباقي - وهو ستة وستون - فيصيب
كل ابن أحد عشر، فيجتمع للابن سبعة وثلاثون، وتعطي الموصى له الأول واحداً -

أو نقول: نأخذ مالا ونخرج منه ثلاثة أنصباء ونسترد منها ربعة
وسدسه وثمانه، فالمجموع بعد الجبر يعدل ستة أنصباء، والمال أربعة
وعشرون، والمجموع سبعة وثلاثون، ولنصيب ستة وسدس، للأول سدس،
وللثاني سهران وسدس، وللثالث ثلاثة وسدس
فإذا أردت التصحيح ضربت ستة في أربعة وعشرين، ويرجع كل
منهم إلى ثمن ما كان له في المسألة الأولى.

وهو مثل ابن إلا ربع المال - والثاني ثلاثة عشر مثل ابن إلا سدس المال، والثالث
تسعة عشر مثل ابن إلا ثمن المال، وحل ذلك ثلاثة وثلاثون.
ولقائل أن يقول إن هذا الذي أراه هنا خلاف ما ذكره في القاعدة، لأن
المذكور هناك هو الاكتفاء بصرب أحد المخرجين بصصة الأجزاء من حاصل الصرب،
وذلك لا يستقيم هنا، لأنك لو ضربت ستة في ستة لم يكن للحاصل تلك الكسور
صحيحة

ولو تكلف متكلف بالحمل لكلامه هناك على ضرب أحد المخرجين كائناً ما
كان، يمكن صرب المربعة في مخرج لهن، فيكون للحاصل تلك الكسور صحيحة
لم تكن قسمة المستثنيات على البس صحيحة؛ لأنها ستة وعشرون والبس ثلاثة، ولو
ضربتها في ثلاثة لتصح م يتم قوله هناك: (وعادة ما يكسر في اثنين أو في أربعة).
قوله: (أو نأخذ مالا ونخرج منه ثلاثة أنصباء، ونسترد منها ربعة
وسدسه وثمانه، فالمجموع بعد الجبر يعدل ستة أنصباء، والمال أربعة
وعشرون، والمجموع سبعة وثلاثون، ولنصيب ستة وسدس، للأول سدس،
وللثاني سهران وسدس، وللثالث ثلاثة وسدس، فإذا أردت التصحيح
ضربت ستة في أربعة وعشرين، ويرجع كل منهم إلى ثمن ما كان له في
المسألة الأولى).

ولو كان معهم بنت، وأوصى لواحد بمثل نصيب ابن إلا ربع ما يبقى من المال بعد اخراج جميع الوصايا، ولآخر بمثل البنت إلا ثمن ما يبقى من ماله بعد نصيب البنت، فنقول: الباقي بعد جميع الوصايا أنصبا الورثة وهي سبعة، فخذ ربه - وهو نصيب - وثلاثة أرباع نصيب فانقصه من نصيب ابن وهو نصيبان، يبقى ربع نصيب وهو وصية الأول.

إسما كان المجموع بعد الجذر يعدل ستة أنصبا، لأن مالا وما استرد من الأنصبا الثلاثة لمخرجه منه وهو ربه وسدسه يعدل أنصبا الورثة وهي ثلاثة، فإذا حرك ذلك بثلاثة أنصبا، كسر مالا وربه وسدسه ونمسه يعدل ثلاثة أنصبا، ولما كان مخرج الكسور ربه وعشرين كان المال أربعة وعشرين
وإسما كان المجموع سبعة وثلاثين، لأن لكسور ثلاثة عشر من أربعة وعشرين، إذا أضفناها إلى المال بلغ المجموع ما ذكر وإذا قسطن المجموع على ستة أنصبا كان النصيب ستة وسدسا، وإذا كان ثلاثة أنصبا وثلاثة وثلاثين جزءا من سبعة وثلاثين جزءا من نصيب.

وإنما رجع كل منهم إلى ثمن ما كان له في المسألة الأولى؛ لأن الأول كان له ثمانية فرجع هذا إلى واحد، ولثاني مائة ورابع فرجع هذا إلى ثلاثة عشر، ولثالث مائة واثنان وخمسون فرجع هذا إلى تسعة عشر

قوله: (ولو كان معهم بنت، وأوصى لواحد بمثل ابن إلا ربع ما يبقى من المال بعد اخراج جميع الوصايا، ولآخر بمثل البنت إلا ثمن ما يبقى من ماله بعد نصيب البنت، فنقول، الباقي بعد جميع الوصايا أنصبا الورثة - وهي سبعة - فخذ ربه - وهو نصيب وثلاثة أرباع نصيب - فانقصه من نصيب ابن - وهو نصيبان - يبقى ربع نصيب، وهو وصية الأول.

ثم خذ مالا وانقص منه نصيب بنت يبقى مال إلا نصيباً، ثم استرجع من نصيب البنت ثمن باقي المال بعد نصيب البنت، وذلك ثمن مال إلا ثمن نصيب، وزده على المال يكون مالا وثمن مال إلا نصيباً وثمن نصيب، انقص منه ربع النصيب الذي هو وصية صاحب الابن يبقى مال وثمن مال إلا نصيباً وثلاثة اثنان نصيب، يعدل انصاء الورثة وهي سبعة انصاء. فإذا جبرت صار مالا وثمن مال يعدل ثمانية أنصاء وثلاثة اثنان نصيب، فإذا ضربته في مخرج الكسر - وهو ثمانية - يكون سبعة وستين سهماً، ومنها تصح. والنصيب تسعة، وهو ما كان معك من عدد اجزاء المال والثلث.

ثم خذ مالا وانقص منه نصيب بنت يبقى مال إلا نصيباً، ثم استرجع من نصيب البنت ثمن باقي المال بعد نصيب البنت، وذلك ثمن مال إلا ثمن نصيب، وزده على المال يكون مالا وثمن مال إلا نصيباً وثمن نصيب، انقص منه ربع نصيب الذي هو وصية صاحب الابن، يبقى مال وثمن مال إلا نصيباً وثلاثة اثنان نصيب، يعدل أنصاء الورثة وهي سبعة أنصاء، فإذا جبرت صار مالا وثمن مال يعدل ثمانية أنصاء وثلاثة اثنان نصيب، فإذا ضربته في مخرج الكسر - وهو ثمانية - يكون سبعة وستين سهماً ومنها يصح، والنصيب تسعة، وهو ما كان معك من عدد أجزاء المال والثلث.

أي: لو كان مع البنين الثلاثة موصي في المسألة السابقة بنت، وأوصى لواحد يمثل نصيب ابن إلا ربع ما يبقى من المال بعد خراج الوصايا والمراد بجميع الوصايا هذه الوصية والتي بعدها، وهي الوصية لآخر يمثل البنت إلا ثمن ما يبقى من ماله بعد نصيب البنت فقط، بحيث لا يخرج من المال سوء، فإن استخرج هذه المسألة بطريق آخر غير ما سبق، فإنها ليست من فروع القاعدة المذكورة في أول هذا المقام فإن الاستثناء من النصيب الموصى به هناك بجرة

وامتحاناه. أن تخرج من مال نصيب البنت تسعة يبقى ثمانية وخمسون، يأخذ ثمنه، وهو سبعة أسهم وربع سهم، انقصها من نصيب البنت يبقى سهم وثلاثة أرباع سهم، وهو وصية صاحب البنت، فأخرجها من المال، ثم أخرج ربع نصيب وهو وصية صاحب الابن، وذلك سهمان وربع، يبقى من المال ثلاثة وستون لبنت تسعة، ولكل ابن ثمانية عشر، فاضرب الفريضة في أربعة للكسر تكون مائتين وثمانية وستين.

من أصل المال، وهذا يخرج من الباقي بعد الوصايا وبعد النصب، وهذا هو صحت فريضة الورثة وأصب إليها سهمان للموصي لها وضرب ذلك في الخارج إلى آخره. م يكن ذلك طريقاً إلى استخراج الفريضة، وإنا طريق استخراجها ما ذكره

وإنا ينقص من مال وثمان مال، لا نصيباً، ربع النصيب الذي هو وصية الموصي به بمثل ابن إلا ربع ما يبقى بعد الوصية، لأن العرض أن يعنى معادل أنصبة الورثة وحدهم، ليعلم بعد الخبر معادل المجموع كم هو نصيباً، فإذا بقست ربع نصيب وبسطته من خمس الثمن كان لمجموع مالا وثمان مال إلا نصيباً وثلاثة أثمان نصيب.

وإنا ضربت مجموع الأنصبة ثمانية والثلاثة إلا ثمان بعد الخبر في مخرج الثمن؛ ليزول الكسر ويصير الجميع صحيحاً، فإذا ضربته في ذلك بلغ حاصل الضرب سبعة وستين، فتصح بالقلب والتحويل، بأن تجعل ذلك هو الفريضة، وتجعل النصيب هو عدد ما كان معك من أجزاء المال والثلث، وذلك تسعة، وهو الذي ذكره في آخر الرابعة من مسائل المقام الثاني من البحث الأول، وفي الثالثة عشر، وبه على اطراذه في جميع المسائل في العاشرة، فيكون المال سبعة أنصبة وأربعة أنصاع نصيب.

وإن شئت ضربت ثمانية - هي أجزاء المال - في المعادل الآخر - وهو ثمانية وثلاثة أثمان - وقسمت الحاصل على تسعة - هي أجزاء المال وما معه - يخرج ما ذكرناه، فيكون النصيب تسعة. أو أحدث ثمانية أنصاع ثمانية أنصبة، وثلاثة أثمان نصيب،

الرابعة: لو أوصى له بنصيب أحد أبويه مع أربعة بنين إلا ثمن المال وسدس ثمن المال، فالقريضة من ستة، وتضيف آخر للوصية وتضربها في ثمانية، ثم تضرب المرتفع - وهو ستة وخمسون - في مخرج سدس الثمن - وهو ثمانية وأربعون - تبلغ ألفين وستمائة وثمانية وثلاثين، فتأخذ ثمنه وسدس ثمنه - وهو ثلاثمائة واثنتان وتسعون - وتقسمه بالسوية بين الأبوين والبنين الأربعة، فيكمل لهم ألفان وثلاثمائة واثنا وخمسون، ويبقى ثلاثمائة وستة وثلاثون، تقسمه أسباعاً، لكل واحد من الورثة ثمانية وأربعون، وللموصى له كذلك، فله مثل ما لأحد الأبوين إلا ثمن المال وسدس الثمن.

وذلك سبعة أنصاء وأربعة أنصاع نصيب أيضاً، فإذا بسطتها من حس لكسر بلع مجموعها ما ذكره، أعني: سبعة وستين، واعتدائه ما ذكره.

ولا بد من ضرب القريضة في أربعة كما بيّنه عليه؛ لانكسارها في مخرج الربع، فالمرتفع مائتان وثمانية وستون، فمن كان له شيء من سبعة وستين أخذه مضروباً في أربعة.

قوله: (لو أوصى له بنصيب أحد أبويه مع أربعة بنين إلا ثمن المال وسدس ثمن المال، فالقريضة من ستة، وتضيف آخر للوصية وتضربها في ثمانية، ثم تضرب المرتفع - وهو ستة وخمسون - في مخرج سدس الثمن - وهو ثمانية وأربعون - يبلغ ألفين وستمائة وثمانية وثلاثين، فتأخذ ثمنه وسدس ثمنه - وهو ثلاثمائة واثنتان وتسعون - وتقسمه بالسوية بين الأبوين والبنين الأربعة، فيكمل لهم ألفان وثلاثمائة واثنا وخمسون، ويبقى ثلاثمائة وستة وثلاثون يقسم أسباعاً، لكل واحد من الورثة ثمانية وأربعون، وللموصى له كذلك، فله مثل ما لأحد الأبوين إلا ثمن المال وسدس الثمن).

ويمكن قسمتها من ثلاثمائة وستة وثلاثين، بأن تأخذ مالا وتخرج منه نصيباً وتسترد منه ثمن المال وسدس ثمنه، يصير بعد الجبر مالا وثمنه وسدس ثمنه يعدل سبعة أنصاء.

والمجموع يعدل خمسة وخمسين، والنصيب سبعة وستة أسباع سهم، وللموصى له ستة أسباع سهم والمال ثمانية وربعون.

هذه المسألة ليست من مروع هذه القاعدة، لأن الاستثناء لواقع فيها وإن كان معدداً في الصورة إلا أنه في قوله المتعدد، لأن المستثنى من النصيب الموصى له به واحد، ويخرج سدس ثمن ثمانية وأربعون، بالاستثناء في الحقيقة من النصيب سبعة أسهم من ثمانية وأربعين سهماً من المال.

والعبارة عن ذلك عند أهل الصناعة بها يقتضي التعدد بل هي من مروع القاعدة التي قبلها، ومن ثم أحد المستثنى وصرف إلى أحد الأبوين الموصى بعقل نصيبه، وصرف إلى باقي الورثة بالحساب، وصرف إلى كل واحد مثله، لأنهم في السهام سواء، وقسم العاقل بين الورثة والموصى لهم. وكان حقها أن تذكر هناك، لكنه ذكرها هنا؛ للاشتراك في صورة تعدد الاستثناء.

ولا يخفى أن قول المصنف (ويقسمه بالسوية بين الأبوين والبنين الأربعة) لا يخلو من مسامحة، لأن ذلك لا يقسم بينهم، وإنما يدفع إلى أحد الأبوين، ويدفع إلى باقي الورثة من الباقي بالسوية، وهذا مراده بدليل قوله: (فيكمل لهم ألفان وثلاثمائة وثمان وخمسون)، إلا أن عبارته لا تساعد عليه.

قوله: (ويمكن قسمتها من ثلاثمائة وستة وثلاثين، بأن تأخذ مالا وتخرج منه نصيباً، وتسترد منه ثمن المال وسدس ثمنه، يصير بعد الجبر مالا، وثمنه وسدس ثمنه يعدل سبعة أنصاء، والمجموع يعدل خمسة وخمسين، والنصيب سبعة وستة أسباع سهم، وللموصى له ستة أسباع سهم، والمال

فإذا أردت الصحاح ضربته في سبعة، وإذا ضربت الأصل - وهو ستة وخمسون - في ستة على الطريقة الثانية فكذلك؛ لأننا نضرب وفق ثمانية وأربعين مع ستة وخمسين وهو ستة في ستة وخمسين، ولأن سدس الثمن يدخل في الثمن، فإن انكسر تضرب في ستة.

لكن بعض المسائل لا يتأتى فيه ذلك، فيحتمل لكل من الورثة في المستثنى بالثمن وسدس الثمن تسعة وأربعون، والباقي بعد ذلك اثنان وأربعون تقسم على الورثة والموصى له، فيكون لكل سهم من سبعة أسهم

نهائية وأربعون، فإذا أردت الصحاح ضربته في سبعة).

إنما صار بعد الخبر مالا ثمانية وسدس ثمنه يعدل سبعة أصداء؛ لأن مالا وتمس مال وسدس ثمن مال إلا نصيباً يعدل أصداء الورثة وهي ستة، فإذا حصر بنصيب بلغ ذلك.

وإنما كان المجموع يعدل خمسة وخمسين؛ لأن المال نهائية وأربعون، فإن ذلك مخرج الكسر الذي معه، والثمن وسدس ثمن سبعة أسهم منها والمجموع ما ذكر. فإذا قسطنها على سبعة أصداء كان نصيب سبعة وستة أسباع، فيكون المال ستة أصداء وستة أجزاء من ستة وخمسين جزءاً من نصيب

قوله: (فإذا ضربت لأصل - وهو ستة وخمسون - في ستة، على الطريقة الثانية فكذلك؛ لأننا نضرب وفق ثمانية وأربعين مع ستة وخمسين وهو ستة في ستة وخمسين؛ لأن سدس الثمن يدخل في الثمن، فإن انكسر تضرب في ستة، لكن بعض المسائل لا يتأتى فيه ذلك، فيحتمل لكل من الورثة في المستثنى بالثمن، وسدس الثمن تسعة وأربعون، والباقي بعد ذلك اثنان وأربعون يقسم على الورثة والموصى له، فيكون لكل سهم من سبعة أسهم

سته اسهم، فللموصى له مثل ما لأحد الأبوين خمسة وخمسون إلا ثمن المال
وسدس الثمن وهو تسعة وأربعون، فنه ستة.

سته اسهم، فللموصى له مثل ما لأحد الأبوين خمسة وخمسون إلا ثمن المال
وسدس الثمن وهو تسعة وأربعون فله ستة).

أشار إلى طريق ثالث لاستخراج هذه المسألة، وهو الجاري على الطريقة
الثانية

وبيانه: انك تضرب الأصل - وهو ستة وخمسون - في ستة، وإما كان ذلك هو
الأصل؛ لأنه مصروب مخرج الثمن - وهو ثمانية - في أصل الفريضة - وهو سبعة - فإذا
ضربته في ستة بلغ ثلاثمائة وستة وثلاثين، وهو المراد بقوله (عكذلك)

وقوله (لأن تضرب وفي ثمانية وأربعين مع ستة وخمسين وهو ستة في ستة
وخمسين)، تعليل لضرب الأصل المذكور في ستة والمراد: إن ضرب ستة وخمسين في
سته إما كان؛ لأن الستة هي لوفق من ثمانية وأربعين - مخرج سدس الثمن - مع ستة
وخمسين، مصروب مخرج الثمن في أصل الفريضة، وذلك لأن التوافق بينها بالثمن،
فرد ثمانية وأربعين إلى ثمنها وهو ذلك.

وهوله (لأن سدس الثمن يدخل في الثمن، فإن انكسر بضرب في ستة)،
تعليل للاقتصار على ضرب الفريضة في أحد المخرجين، والمضى إما إنها ضربها
أصل الفريضة - وهو سبعة - في ثمانية مخرج الثمن لأن بينه وبين مخرج سدس الثمن
ملائمة، من حيث أن ضربها فيه يعي عن لضرب في الآخر، لأن غاية ما يحتاج إلى
الضرب فيه بعد انكسار الحاصل هو ستة، لأن ستة وخمسين إذا أهدت ثمنها كان
سبعة، فإذا أردت سدسه لم يكن له سدس صحيح، فانكسر في مخرج السدس، فاحتيج
إلى ضربه في الأصل الحاصل.

ولو خلف أربعة بنين وأوصى بمثل أحدهم إلا ثلث ما يبقى من الثلث بعد اخراج نصيب أحدهم، ولآخر بمثل أحدهم إلا ربع ما يبقى من الثلث، فنخرج الثلث والربع اثني عشر، تضرب الثلاثة التي هي مخرج الكسر المنسوب إلى المال فيها تبلغ ستة وثلاثين، تزيد عليه سبعة هي

لكن الاكتفاء بصرب الفريضة في أحد المخرجين أو المحارج لا يتأتى في كل مسألة، فإن المحارج اذا تباينت لم يكن بد من الضرب في جميعها، فحينئذ اذا بلغت الفريضة ما ذكر فلكل واحد من الورثة في المستثنى بالثمن، وسدس الثمن تسعة وأربعون، والمراد من لكل واحد منهم تسعة وأربعين هي قدر المستثنى، لأنه الثمن وسدس الثمن، فإن المستثنى عن الموصى بمثل نصبه، وللأربعين بنسبة أنصبتهم من نصيبهم

ولا يخفى ما في قوله: (لكل واحد من الورثة في المستثنى بالثمن وسدس الثمن) من التسامح والاحتياج إلى التكلف، بل ما في قوله سابقاً (لأن سدس الثمن يدخل في الثمن) من ارتكاب ما لا يتحصل به طائل، لأن يتكلف كثير

وقد كان الأولى تحصيل المخرج المشترك للمستثنيات، وضربه في أصل الفريضة من أول الأمر، ليسلم من ارتكاب مثل ذلك، ونكلف تصحيح الفريضة من العدد الكثير من غير احتياج إليه وقوله تحراً (فيكون لكل سهم من سبعة أسهم ستة)، معناه أنه يكون قسط كل سهم ذلك.

قوله: (ولو خلف أربعة بنين، وأوصى بمثل أحدهم إلا ثلث ما يبقى من الثلث بعد اخراج نصيب أحدهم، ولآخر بمثل أحدهم إلا ربع ما يبقى من الثلث، فنخرج الثلث والربع اثنا عشر، تضرب الثلاثة التي هي مخرج الكسر المنسوب إلى المال فيها يبلغ ستة وثلاثين، تزيد عليه سبعة هي

مجموع الثلث والرابع من اثني عشر تبلغ ثلاثة وأربعين، فهي حصه ابن واحد.

ثم تضرب سهام الورثة والموصى لها - وهي ستة في اثني عشر تبلغ اثنين وسبعين، تزيد عليه السبعة تبلغ تسعة وسبعين فهو ثلث المال، فما يبقى من الثلث ستة وثلاثون، ثلثه اثنا عشر وربعة تسعة، فللموصى له الأول أحد وثلاثون، وللثاني أربعة وثلاثون، وللبنين الأربعة مائة واثنان وسبعون فأصل المال مائتان وسبعة وثلاثون.

مجموع الثلث والرابع من اثني عشر يبلغ ثلاثة وأربعين، فهي حصه ابن واحد، ثم تضرب سهام الورثة والموصى لها وهي ستة في اثني عشر يبلغ اثنين وسبعين، تزيد عليه السبعة يبلغ تسعة وسبعين، فهو ثلث المال، فما يبقى من الثلث ستة وثلاثون ثلثه اثنا عشر وربعة تسعة، فللموصى له الأول أحد وثلاثون، وللثاني أربعة وثلاثون، وللبنين الأربعة مائة واثنان وسبعون، فأصل المال مائتان وسبعة وثلاثون).

استخرج هذه المسألة لا يستقيم بالطريق المذكور في القاعدة، بل يستخرج بعير ذلك، فإن الاستثناء فيها لما يبقى من الثلث بعد النصيب بآره لثلثه وأخرى لربعة

وقد ذكر المصنف طريقين أحدهما من طرق الباب، والآخر من طرق المحرر ومهّد لطريق الباب قاعدة يستفاد منها هذه المسألة وظايرها بقوله (والطريق أن تجعل الكسور لمسوية إلى ما يبقى متفقة المخرج إن لم يكن، ثم تضرب المخرج المنسوب إلى المال في ذلك المخرج، فما بلغ تزيد عليه جميع الكسور لمسوية إلى ما يبقى من مخرجها المذكور، إن كانت نوصايا مستثناة بتلك الكسور، أو تفصّلها منه إن كانت رائدة، فما بلغ أو بقي فهو نصيب الورث موصى بمثل نصيبه، ثم تضرب

.....

سهم الورثة والموصى لهم في مخرج الكسور المنسوبة إلى ما يبقى أيضاً، فما بلغ تريد عليه الكسور المنسوبة أيضاً، أو تنقصها منه كما فعلناه أولاً، فما حصل فهو عدد الكسر المنسوب إلى المال، فإن كان مثل نصيب الوارث أو أقل فالوصية باطلة، وإلا فتصر به في مخرجه يبلغ أصل المال .

وتحقيق القاعدة، إن الكسور الواقعة في الوصية المنسوبة إلى ما يبقى قد تكون مستثناة، كما في المسألة معروضة في الكتاب، وقد تكون مزيده، كما لو أوصى بمثل نصيب أحد بيه الأربعة وثلاث ما يبقى من ثلث بعد إخراج نصيب أحدهم، ولآخر بمثل أحدهم ورابع ما يبقى من الثلث بعد انتصيب، فحصل الكسور المنسوبة إلى ما يبقى متفقة المخرج، بأن تحصل المخرج المشترك بينهما إن لم تكن متفقة، ثم نصرب لمخرج المنسوب إلى المال - وهو مخرج لنت في الفرص المذكور - في ذلك المخرج الذي حصلته.

ثم ننظر فإن كانت الكسور في الوصية مستثناة أخذتها من المخرج المشترك، وردتها على حاصل الضرب، فتأخذ في المثال ثلث والرابع، وهما سبعة من ثي عشر، فتريدهما على حاصل ضرب مخرج الكسور في مخرج لكسر المنسوب إلى المال - وهو ستة وثلاثون - يبلغ ثلاثة وأربعين، فذلك نصيب الوارث من أصل الفريضة الموصى بمثلها.

وإن كانت الكسور في الوصية مزيده كما مثله، نقصت من الستة والثلاثين السبعة، يبقى تسعة وعشرون فهي لنصيب، ثم ترجع إلى تحصيل ثلث المال، فتضرب سهام الورثة والموصى لهم - وهو أصل الفريضة وذلك في المثال ستة - في المخرج المشترك للكسور يبلغ اثنين وسبعين، فتريد لسبعة عليها إن كانت الكسور مستثناة يبلغ تسعة وسبعين، وتنقصها منها إن كانت مزيده يبقى خمسة وستون، فالحاصل في الأول والباقي في الثاني هو عدد الكسر المنسوب إلى المال وهو ثلاثة.

والطريق أن تجعل لكسور المنسوبة إلى ما يبقى متفقة المخرج إن لم تكن، ثم تضرب المخرج المنسوب إلى المال في ذلك المخرج، فما بلغ تزيد عليه جميع الكسور المنسوبة إلى ما يبقى من مخرجها المذكور إن كانت الوصايا مستثناة بتلك الكسور، أو تنقصها منه إن كانت ردة، فما بلغ أو بقي فهو نصيب الوارث الموصى بمثل نصيبه

ثم تضرب سهام لورثة والموصى لهم في مخرج الكسور المنسوبة إلى ما يبقى أيضاً، فما بلغ تزيد عليه لكسور المنسوبة أيضاً أو تنقصها منه كما فعلناه أولاً، فما حصل فهو عدد لكسر المنسوب إلى المال، فإن كان مثل نصيب الوارث أو أقل فالوصية باطلة ولا فتضربه في مخرجه تبلغ أصل المال، أو تجعل ثلث المال نصيباً وشيئاً، والشيء اثنا عشر؛ لاجتماع الثلث

فقط إن كان الثلث بعد النصيب أو أقل منه فالوصية باطلة، إذ لا يبقى بعد النصيب من الثلث شيء ليستثنى منه بقدر حرته أو يراد عليه، كما لو كان الوارث واحداً والوصية بمثل نصيبه إلا نصف المال، وللآخر بمثله إلا ثلث المال، وإن كان النصيب أقل، كما في المثالين السابقين، ضربت عدد الكسر المنسوب إلى المال وهو الثلث، في مخرجه وهو ثلاثة، فما بلغ فهو المال.

ففي المثال المذكور في الكتاب يكون لمال مائتين وسبعة وثلاثين، وفي المثال الذي فرضناه يكون مائة وخمسة وتسعين، لكل ابن تسعة وعشرون، فيكون للأربعة مائة وستة عشر، ولموصى له الأول حدى ورابعون، وذلك مثل نصيب ابن وثلث ما يبقى من الثلث بعده، وللثاني ثمانية وثلاثون، وذلك مثل النصيب ورابع ما يبقى من الثلث.

قوله: (أونجعل ثلث المال نصيباً وشيئاً، والشيء اثنا عشر؛ لاجتماع

والربع فيه، فالمال ستة وثلاثون وثلاثة نصباء، تدفع نصيباً إلى الأول وتسترد منه أربعة، وإلى الثاني نصيباً تسترد منه ثلاثة بصير ثلاثة وأربعين ونصيباً يعدل أنصباء الورثة، فالنصيب أربعة عشر وثلث، وللأول عشرة وثلث، وللثاني أحد عشر وثلث، والمال تسعة وسبعون، فإذا أردت الصحاح ضربتها في ثلاثة.

الخاصة: قد يتحد المستثنى منه وبكثير لموصى له مختلفاً، فاضرب محارج الكسور في لفريضة واجمع الجميع كما ذكرناه أولاً، واقسمه على عدد

الثلث والربع فيه، فالمال ستة وثلاثون وثلاثة أنصباء، تدفع نصيباً إلى الأول وتسترد منه أربعة، وإلى الثاني نصيباً وتسترد منه ثلاثة، بصير ثلاثة وأربعين ونصيباً يعدل أنصباء الورثة، فالنصيب أربعة عشر وثلث، وللأول عشرة وثلث، وللثاني أحد عشر وثلث، والمال تسعة وسبعون...).

هذا هو الطريق الثاني وهو من طرق الجهر، وإياها كان الشيء اثنا عشر؛ لأن الباقي من الثلث يجب أن يكون له ثلث وربع؛ لاستثنائها منه، ومخرجها اثنا عشر. وإنا كان النصيب أربعة عشر وثلثاً؛ لأن ثلاثة وأربعين ونصيباً يعدل أربعة أنصباء الورثة، فنقابل نصيباً بمثله يبقى ثلاثة وأربعون تعدل ثلاثة أنصباء، فيعدل التقسيط يكون النصيب ما ذكره، فأربعة أنصباء سبعة وخمسون وثلث، والمال تسعة وسبعون؛ لأنك تضيف إلى ذلك عشرة وثلثاً هي نصيب إلا ثلث ما يبقى من الثلث، وأحد عشر وثلثاً هي نصيب إلا ربع ما يبقى منه، ومجموع ذلك ما ذكره، تصربه في مخرج الكسر يبلغ مائتين وسبعة وثلاثين.

قوله: (قد يتحد المستثنى منه وبكثير لموصى له مختلفاً، فاضرب محارج الكسور في لفريضة، واجمع الجميع كما ذكرناه أولاً، واقسمه على عدد

الموصى لهم، واعط الوارث المستثنى من حقه مثل سهم واحد من الموصى لهم، وبقيّة الورثة من نسبته إن كان معه غيره.

ثم اصف ما حصل من المستثنى - المجموع - إلى ما بقي من الأصل - إن بقي منه شيء - مرة أخرى واقسمه على الوارث والموصى لهم، واجمع سهام الموصى لهم كما ذكرناه، واجمع سهام الوارث المستثنى منه أولاً وآخرأ. واسقط من جملة ما استثنى من كل واحد منهم واحداً واحداً، فما حصل من جملة بعد المستثنى فهو لكل واحد من الموصى لهم المستثنى ذلك القدر المذكور من حقه.

الموصى لهم، واعط الوارث المستثنى من حقه مثل سهم واحد من الموصى لهم، وبقيّة الورثة من نسبته إن كان معه غيره، ثم اصف ما حصل من المستثنى المجموع إلى ما بقي من الأصل إن بقي منه شيء مرة أخرى، واقسمه على الوارث والموصى لهم، واجمع سهام الموصى لهم كما ذكرناه، واجمع سهام الوارث المستثنى منه أولاً وآخرأ، واسقط من جملة ما استثنى من كل واحد منهم واحداً واحداً، فما حصل من جملة بعد المستثنى فهو لكل واحد من الموصى لهم المستثنى ذلك القدر المذكور من حقه).

إذا كان عدد الوارث الموصى بعنل نصيبه أقل من عدد الموصى لهم، لم تستخرج مسألتهم بالطريق المذكور في القاعدة السابقة، بل تستخرج بالطريق المذكور هنا، سواء كان الوارث الموصى بعنل نصيبه متحداً أو متعدداً في نفسه.

ولعل لمصنف يريد باتحاده كونه أقل عدداً من الموصى لهم، لأنك إذا وزعت عدد الوارث على عدد الموصى لهم يكون الواحد من الورثة في مقابل المتعدد من الموصى لهم، ليتناول ما إذا كان لوارث واحداً أو متعدداً، فإن الطريق واحد وتحقيق ذلك؛ إنك تضرب مريضة الورثة والموصى لهم في مخرج أحد الكسور،

ثم المرتفع في الآخر، والمرتفع في الآخر، وهكذا. ثم تجمع الكسور كلها من حاصل الضرب كله كما سبق بيانه، وتقسّمها على عدد الموصى لهم قسمة وهمية؛ لتعلم كم نصيب أحدهم، فتدفع إلى الوارث الموصى بمثل نصيبه بقدر نصيب أحدهم إن كان واحداً، وإن تعدد قبلي كل واحد بقدره.

ولو كان معه وارث لم يوص بمثل نصيبه دعوى له بسببة نصيب الموصى بمثل نصيبه، ثم أصف المستثنيات إلى ما بقي من الأصل **إن بقي منه شيء**، وتقسمه مرة أخرى على الوارث والموصى لهم.

إلا أن سهام الموصى لهم لا تدفع إليهم، بل يجمع ثم ينظر ما أصاب الوارث الموصى بمثل نصيبه في القسمين الأولى والآخرى، ونجمته حصة واحدة، وتسقط منه قدر ما استثنى أولاً، وتنظر قدر الباقي، فتدفع إلى الموصى له الأول من سهام الموصى لهم قدره، ثم مرجع وتسقط منه المستثنى الثاني، وتدفع إلى الموصى له الثاني من حلتهم بقدر الباقي، وهكذا تصنع في الثالث إلى آخرهم.

إذا عرفت ذلك فقله. (قد يتحد المستثنى منه) أراد بالمستثنى منه الوارث، وفي الحقيقة ليس مستثنى منه، وإما استثنى من مثل نصيبه الموصى به، فتوسع في إطلاق المستثنى منه عليه لذلك.

وقوله: (ويكثر الموصى له محتملاً) رد باختلافه. اختلافه في الوصية له، ولولا الاختلاف لم يحتج إلى الضرب في مخرج الكسور.

وقوله: (كما ذكر أولاً) أراد به المذكور في القاعدة والمسائل المتفرعة عليها، وهو ضرب القرينة في أحد المخارج، ثم المرتفع في آخر إلى آخرها، ثم أخذ جميع لكسور من الحاصل.

ولا يخفى أن القسمة على الموصى لهم في المرتبة الأولى والثانية قسمة وهمية،

مثاله:

لو خلف ابناً واحداً وأوصى لواحد بمثل نصيبه إلا سدس المال،
ولآخر بمثل النصيب إلا ربع المال، ولآخر بمثل النصيب إلا ثمن المال،
وأجاز الولد فأصلها سهم.

وتضيف إليه ثلاثة وتضربها في مخرج الربع، ثم المرتفع في مخرج
السدس، ثم القائم في مخرج الثمن فهي سبعة مائة وثمانية وستون، ربعها

يراد منها معرفة قدر ما يصيب الورث الموصى بمثل نصيبه في المرتبتين، لاستعلام
نصيب كل واحد من الموصى لهم.

وقوله: (وأسقط من جملة ما استثنى من كل واحد منه) معناه: وأسقط من جملة
ما اجتمع للورث الموصى بمثل نصيبه في لقسمتين، ما استثنى من كل واحد من
الموصى لهم؛ لتعلم نصيب كل واحد منهم.

ولا يحمي أنك لا تسقط جميع المستثنيات دفعة واحدة، وإنما تسقط واحداً واحداً
من المستثنيات على طريق لبدل، لتستعلم في كل دفعة نصيب كل واحد، وهذا هو
المراد من قوله: (واحداً واحداً) فإنه حار إما من لموصول، أو من لصمير المجزور في
(منهم)

والصمير في (جملة) من قوله: (ما فضل من جملة بعد المستثنى) يعود إلى سهام
الوارث بتأويل ما اجتمع له، أي: ما فصل من جملة ما اجتمع للوارث بعد إسقاط قدر
المستثنى منه، فهو لكل واحد من الموصى لهم المستثنى ذلك القدر المذكور من
حقوقهم، كل بحسب ما استثنى من نصيب الموصى له به.

وتوحيد الصمير في قوله: (من حقه)، مع أن مرجعه المذكور هو الموصى لهم؛
للايذان بعوده إلى كل واحد منهم على حدة، فإن تعيين حقوقهم إنما يكون بالنظر إلى
كل واحد واحد كما قدمناه.

قوله: (مثاله: لو خلف ابناً واحداً - إلى أن قال - تقسمها على عدد

وسدسها وثمانها اربعائة وستة عشر، نقسمها على عدد سهام الموصى لهم فهي ثلاثة، تنكسر فتضرب جملة المسألة في واحد ونصف يكون ألفاً ومائة واثنين وخمسين سهماً، فالربع والسادس والثلث ستائة واربعة وعشرون، تقسمه على ثلاثة وتعطي الوارث سهماً وهو مائتان وثمانية اسهم يبقى تسعمائة واربعة واربعون، فتقسم على الوارث والموصى لهم، فحق الوارث بالربع من المال مائتان وستة وثلاثون سهماً، تضيفه إلى ما اعطيته في الأصل فيكون له أولاً وآخرأ اربعمائه واربعة واربعون، وللمستثنى منه الربع مائة وستة وخمسون، فله مثل الابن إلا ربع المال، وللمستثنى منه السادس مائتان واثنان وخمسون، فله مثل الابن إلا سدس المال، وللموصى له المستثنى من حقه الثمن ثلاثمائة سهم.

وعلى الطريقة الثانية: تخرج من مائتين ونهاية وثمانين سهماً

سهام الموصى لهم وهو ثلاثة، تنكسر، تضرب جملة المسألة في واحد ونصف (...).
إنما اعبر ضرب الفريضة في واحد ونصف، لأن العرص من قسمتها على ثلاثة يحصل بذلك، فلا حاجة إلى تكلف لضرب في الأكثر.
وإنما قلنا: إن العرص يحصل بذلك، لأن كل عدد له نصف ولا ثلث له، إذا ريد عليه مثل نصفه صار له ثلث، وضربه في واحد ونصف بمنزلة زيادة ثلثه عليه، إلا أن المألوف هو ضرب المكسر في مخرج الكسر، وهو الذي يخرج منه ذلك الكسر صحيحاً.

قوله: (وعلى الطريقة الثانية تخرج من مائتين وثمانية وثمانين سهماً).
أراد بالطريقة الثانية هو ما ذكره في لقاعدة لسالفة، وتحقيقه: إنك تضرب أصل الفريضة - وهو أربعة - في مخرج الكسر - وهي أربعة وعشرون - يبلغ ستة وتسعين، ربعها وسدسها وثمانها ثمان وخمسون لا يقسم على ثلاثة، فتضربها في

وقد تصح من ستة وتسعين، بأن تضرب الستة في الفريضة وهي أربعة، ثم وفق الثانية مع المرتفع منه تبلغ ستة وتسعين،

الفريضة يبلغ ما ذكره، ثلاثين مائة وأحد عشر، ولموصى له الأول تسعة وثلاثون، وللثاني ثلاثة وستون، وللثالث خمسة وسبعون

كذا قيل، وفي كون هذا جارياً على الطريقة الثانية نظر بعدم مما سبق. ولعل المصنف يريد أنك تضرب أربعة - أصل الفريضة - في ستة، ثم تجمع الكسور المستثناة - وهي ثلاثة عشر - وتقسمها على ثلاثة فلا ينقسم، تضربها في أصل الفريضة يبلغ اثنين وسبعين، تدفع إلى الابدس ثلث المستثنيات ^{بمقدار} تسعة وخمسون تقسم على أربعة ولا تنقسم ولا وفق، فتضربها في أصل الفريضة سبع مائتين وثلاثين

قوله: (وقد تصح من ستة وتسعين، بأن تضرب الستة في الفريضة وهي أربعة، ثم وفق الثانية مع المرتفع منه يبلغ ستة وتسعين)

الموجود في نسخ الكتاب مع المرتفع منه مصححاً على قوله منه، وقد ذكر له تأويلان:

أحدهما أن المراد بـ (المرتفع منه) هو الستة؛ لأن أربعة وعشرين مرتفعة منها من الأربعة، فالستة مرتفع منه في الحصة، وتوافقها مع ثمانية بال نصف، فوفق الثانية معها أربعة إذا ضربت في أربعة وعشرين بلغ حاصل الضرب ستة وتسعين

الثاني: أن المراد بالمرتفع منه مجموع الستة والأربعة - أعني المضروب والمضروب فيه - ومجموعها عشرة وهي مواهبة لثمانية بال نصف، فوفق الثانية معها أربعة، والمراد ظاهر إلا أن العبارة بعيدة عن الطبع

وقد بوحد في بعض النسخ مع المرتفع فيه، على أن المعنى أنك تضرب وفق لثمانية مع المرتفع في المرتفع، ولا ريب أنه محرف، فإن وفق الثانية مع المرتفع - أعني أربعة وعشرين - بالثمن، ولا حاصل لضرب ثمنها في الأربعة والعشرين، والصحيح هو الأول على ما فيه.

للابن أربعة وعشرون، وكذا لكل من الثلاثة، ثم تقسم ما في يد المستثنى منه الربع ارباعاً له ربعه. وكذا لابن والباقيين، ثم ستة عشر مما في يد المستثنى منه السدس ارباعاً.

ثم تقسم اثني عشر مما في يد الثالث، فيكمل للابن سبعة وثلاثون، وللمستثنى منه لربع ثلاثة عشر هي مثل ما في يد الابن إلا ربع المال، وللمستثنى منه السدس أحد وعشرون، وهي مثل ما في يده إلا سدس المال، وللثالث خمسة وعشرون، وهي مثل ما في يده إلا ثمن المال.

أو نقول: نأخذ مالاً وندفع منه ثلاثة أنصباء ونسرجع منها الكسور، ونخرجها أربعة وعشرون، والمجموع سبعة وثلاثون، والنصيب تسعة وربع. فالأول خمسة وربع، والثاني ثلاثة وربع، والثالث ستة وربع فإذا أردت الصحاح ضربت أربعة في أربعة وعشرين.

قوله: (للابن أربعة وعشرون، وكذا لكل من الثلاثة، ثم تقسم ما في يد المستثنى منه الربع ارباعاً...).

هذا طريق آخر للمسألة غير الطريق السابق، ومحصده أن تقسم العريضة بين لورث والموصى لهم ارباعاً، ثم تسترد من كل واحد من الموصى له ما سثنى من نصيب الموصى له به، ويقسم بينه وبين الباقيين بالسوية، ولو كانوا أريد من أربعة أو أقل قسم بينهم بالسوية، ثم استرجعت استثنيات وقسمت بينهم.

قوله: (أو نقول: نأخذ مالاً ندفع منه ثلاثة أنصباء، ونسرجع منها الكسور ونخرجها أربعة وعشرون، فالمجموع سبعة وثلاثون - إلى قوله - فإذا أردت الصحاح ضربت أربعة في أربعة وعشرين).

إنما كان المجموع سبعة وثلاثين والنصيب تسعة وربعاً لأن مالاً وربعه وسدسه وثمانه إلا ثلاثة أنصباء يعدل نصيب الوارث، فإذا حوت كان المال وما معه معادلاً

فلكل ابن اربعائة واثنان وثلاثون ، فيكمل مع الأول له سبعمائة واثنان وتسعون سهماً، وللمستثنى منه سدس ثلاثمائة واثنان عشر، وهو مثل النصيب إلا سدس المال وهو اربعائة وثمانون، وللمستثنى منه الثمن اربعائة واثنان وثلاثون.

وذلك مثل النصيب إلا ثمن المال وهو ثلاثمائة وستون، وللمستثنى منه نصف السدس خمسمائة واثنان وخمسون، هو مثل النصيب إلا نصف سدس المال، وهو مائتان واربعون.

فلكل ابن اربعائة واثنان وثلاثون، فيكمل مع الأول له سبعمائة واثنان وتسعون سهماً....).

هذه من المسائل التي اتحد فيها مستثنى من مثل نصيبه وتكثر الموصى له واستخراجها بالطريق المذكور هناك

همراده بقوله (سدسها ونسب ونصف سدسها ألف وثمانون يقسم على عدد لأوصياء) إن هذه ككسور تقسم على عدد الأوصياء قسمة وهية، لهم قدر كل قسم فيدفع إلى الابنين الموصى بمثل نصيبها، بقدر كل قسم من تلك الأقسام، ثم تجمع باقي العريضة كله على ما سبق بيانه، ثم تقسمه على الجميع أجمالاً إلا أن نصيب الأوصياء تجمعه جملة واحدة، ثم تستعلم نصيب كل واحد منهم من نصيب الابن كله، بأن تسقط منه كل واحد من المستثنيات على طريق البدل.

وقوله: (فيكمل مع الأول له) معناه انه يكمل للابن بالحاصل بهذه القسمة مع الحاصل أولاً سبعمائة واثنان وتسعون، فتسقط منها المستثنى الأول، وتأخذ قدر الباقي من نصيب لأوصياء للموصى له الأول، وهكذا تصنع في البواقي وذلك ظاهر.

وعلى الطريقة الثانية تنقسم من مائة وعشرين سهماً، لكل ابن ثلاثة وثلاثون سهماً، وللمستثنى منه السدس ثلاثة عشر، وللمستثنى منه الثمن ثمانية عشر، وللمستثنى منه نصف السدس ثلاثة وعشرون.
أو نقول: نأخذ مالا وتدفع منه ثلاثة أنصباء، ونسترد منها سدسه وثمانه ونصف سدسه فالمجموع يعدل أنصباء الورثة وهي نصيبان، وبعد الجبر

قوله: (وعلى الطريقة الثانية ينقسم من مائة وعشرين سهماً لكل ابن ثلاثة وثلاثون سهماً، وللمستثنى منه السدس ثلاثة عشر، وللمستثنى منه الثمن ثمانية عشر، وللمستثنى منه نصف السدس ثلاثة وعشرون).

أراد بالطريقة الثانية ما إذا أراده في السابق، وبنيته أنك تأخذ وفقاً من أحد المخارج بعد إسقاط ما كان داخلاً وصربه في الهامى، ثم المرتفع في أصل الفريضة، فتسقط مخرج السدس لدخوله في مخرج نصف السدس، ثم تضرب الوفق منه في مخرج النمس - وهو الربع ثلثه أو عكسه - يبلغ أربعة وعشرين، ثم المرتفع في أصل الفريضة - وهو خمسة - يبلغ مائة وعشرين، تجمع المستنفيات - وهي خمسة وأربعون - تقسمها على ثلاثة فتدفع إلى كل ابن خمسة عشر، يبقى تسعون تقسمها على خمسة لكل ابن سهم ثمانية عشر، فنصيب لابن ثلاثة وثلاثون، فللموصى له الأول ثلاثة عشر؛ لأنه الباقي بعد إسقاط السدس منه.

وكذا الباقيان لكل منها ما يبقى بعد إسقاط المستثنى من نصيبه.
وثلاثة وثلاثون من قوله: (لكل ابن سهم ثلاثة وثلاثون) إما بدل أو عطف بيان لسهم.

قوله: (أو نقول: تأخذ مالا وتدفع منه ثلاثة أنصباء، وتسترد منها سدسه وثمانه ونصف سدسه، فالمجموع يعدل أنصباء الورثة وهي نصيبان،

يعادل المجموع خمسة أنصباء، والمال أربعة وعشرون، والمجموع ثلاثة وثلاثون، والنصيب ستة وثلاثة أحماس فلأول اثنين وثلاثة أحماس، وللثاني ثلاثة وثلاثة أحماس، وللثالث أربعة وثلاثة أحماس.

فإذا أردت الصحاح ضربت خمسة في أربعة وعشرين.
السابعة: لو حلف ثلاثة بنين وثلاث بنات، وأوصى لأجنبي بمثل أحد بنيه إلا عشر المال، ولآخر بمثل آخر إلا نصف سدس المال، ولآخر بمثل بنت إلا ثلث خمس المال، ولآخر بمثل ما لأحد بنيه واحد بناته إلا سدس المال، مخرج الكسور ستون، ومجموع لكسور منه خمسة وعشرون وهو ما يخص ثلاثة بنين وبنيتين.

وبعد الجهر يعادل المجموع خمسة أنصباء، والمال أربعة وعشرون والمجموع ثلاثة وثلاثون والنصيب ستة وثلاثة أحماس).

أراد بالمجموع في قوله: (المجموع يعادل أنصباء لورثة) المال وسدسه وثمانه ونصف سدسه إلا ثلاثة أنصباء، ومنه يعلم أنه بعد الجهر يعادل المجموع خمسة أنصباء. وإما كان المال أربعة وعشرين، لأنها مخرج الكسر، فإذا أضفت إليها الكسور - وهي تسعة - بلغت ثلاثة وثلاثين، فإذا قسطنها على خمسة أنصباء كان النصيب ستة وثلاثة أحماس، فإذا أردت لصحاح صريتها في خمسة بلغت مائة وعشرين.

قوله: (ولو حلف ثلاثة بنين وثلاث بنات، وأوصى لأجنبي بمثل أحد بنيه إلا عشر المال، ولآخر بمثل آخر إلا نصف سدس المال، ولآخر بمثل بنت إلا ثلث خمس المال، ولآخر بمثل ما لأحد بنيه واحد بناته إلا سدس المال، مخرج الكسور ستون، ومجموع لكسور منه خمسة وعشرون،

وهم الموصى بمثل انصبتهم، فيضاف إليه - لبنت اخرى - ثلاثة وثمانين يبلغ ثمانية وعشرين وثماناً، يبقى احد وثلاثون وسبعة اثنان، تقسم على سهام الورثة والموصى لهم، وهو سبعة عشر، نصيب كل بنت واحد وسبعة اثنان، فيضاف إلى ما أصابها أولاً وهو ثلاثة وثمان فيبلغ خمسة، وهو نصيب بنت واحدة من ستين.

ونصيب الموصى لهم مجعلاً بشأية أسهم، منها خمسة عشر، للموصى له بمثل ابن إلا العشر أربعة، ويمثل ابن إلا نصف السدس خمسة، ويمثل بنت إلا ثلث الخمس واحد، ويمثل ابن وبنت إلا السدس خمسة، فالجميع خمسة عشر.

وهو ما يخص ثلاثة بنين وبنيتين - وهم الموصى بمثل انصبتهم -، فيضاف إليه لبنت اخرى ثلاثة وثمان يبلغ ثمانية وعشرين وثماناً، ويبقى احد وثلاثون وسبعة اثنان، تقسم على سهام الورثة والموصى لهم وهو سبعة عشر، نصيب كل بنت واحد وسبعة اثنان، فيضاف إلى ما أصابها أولاً - وهو ثلاثة وثمان - فيبلغ خمسة وهو نصيب بنت واحدة من ستين، ونصيب الموصى لهم مجعلاً بشأية أسهم منها خمسة عشر، وللموصى له بمثل ابن إلا العشر أربعة، ويمثل ابن إلا نصف السدس خمسة، ويمثل بنت إلا ثلث الخمس واحد، ويمثل ابن وبنت إلا السدس خمسة، فالجميع خمسة عشر.

هذه المسألة من قبيل ما اذا كان الورثة للموصى بمثل انصبتهم، كثر عدداً من الموصى لهم.

وقد عرفت فيما مضى إنك تقسم الكسور من الفريضة بين عدد الموصى لهم من الورثة، وتدفع إلى الزائد من الباقي بالنسبة وتقسم الباقي بين الجميع، إلا أن نصيب الموصى لهم تأخذه مجعلاً، ثم تستعلم قدر نصيب كل واحد منهم فتدفعه إليه

أو نقول: نأخذ مالا ونخرج منه أربعة نصباء، ونسترد من الأول عشر المال، ومن الثاني نصف سدسه، ومن الثالث ثلث خمسه، ومن الرابع

من تلك الحملة إلى أن ينتهي، فتأخذ مخرج لكسور وهو ستون، لأن مخرج السدس لدخوله في مخرج نصف السدس يسقط

وكذا مخرج ثلث الخمس؛ لدخول كل من مخرج المضاف والمضاف إليه منه في مخرج العشر ونصف السدس، فتصرب الوفق من أحد هذين المخرجين في الآخر تبلغ ستين، فهي المخرج المشترك للجميع فتجعلها أصل ثم تأخذ سدسها - وهو عسره - وعشرها - وهو ستة - ونصف سدسها - وهو خمسة - وثلث خمسها - وهو أربعة - يكون الجميع خمسة وعشرين، وذلك يخص ثلاثة بين وبينين؛ لأنهم الموصى بمثل أصباتهم فتقسمها على ثمانية، نصيب كل سهم ثلاثة وثمانين، فتدفع إلى البنت لياقة من الباقي ثلاثة وثمانين، يبلغ الجميع ثمانية وعشرين وثماناً، يبقى من الستين أحد وثلاثون وسبعة أنباء، تقسم على سهام لورثه والموصى لهم، وهي سهام ست بين وخمس بنات ومجموع ذلك سبعة عشر، فنصيب كل سهم - وهو سهم بنت - واحد وسبعة أنباء، وذلك ظاهر، فإذا أضفناه إلى ما أصاب أولاً - وهو ثلاثة وثمانين - بلغ الجميع خمسة، فذلك نصيب البنت من ستين فيكون نصيب الابن عشرة.

وأما الموصى لهم فإنك تأخذ أصباءهم على لاجال بثنائية أسهم؛ لأن لهم نصيب ثلاثة بين وبنتين خمسة عشر من ستين أيضاً، إذا لا نصيب لهم إلا في القسمة الثنائية فتقسمها هكذا، بأن تدفع إلى الموصى له بمثل ابن أولاً عشر المال أربعة؛ لأنها الباقي من عشرة بعد إسقاط ستة، وعلى هذا العياس في لياقي فإذا أردت السلامة من الكسر ضربت ستين في ثمانية يبلغ أربع مائة وثمانين

قوله: (أو نقول: نأخذ مالا ونخرج منه أربعة نصباء، ونسترد من الأول عشر المال، ومن الثاني نصف سدسه، ومن الثالث ثلث خمسه، ومن

سدسه. فالمال والكسور إلا أربعة أنصاء تعدل أنصاء الورثة وهي أربعة ونصف.

فالمجموع بعد الجبر يعدل ثمانية أنصاء ونصفاً، فالمال ستون، والمجموع خمسة وثمانون، والنصيب عشرة. فلأول بعد حذف الكسور أربعة، وللثاني خمسة، وللثالث واحد، وللرابع خمسة.

الثامنة: لو أوصت لأجنبي بمثل نصيب ابنها إلا ثمن المال، ولآخر بمثل نصيب بنتها إلا عشر المال، ولثالث بتمام الثلث ولا وارث سواهما مع

الرابع سدسه، فالمال والكسور إلا أربعة أنصاء تعدل أنصاء الورثة - وهي أربعة ونصف - فالمجموع بعد الجبر يعدل ثمانية أنصاء ونصفاً، فالمال ستون والمجموع خمسة وثمانون والنصيب عشرة. (

المراد بالأصباء الأربعة المخرجة من المال هي مثل أنصاء ثلاثة بين وبنيتين، ولم بعدها ثمانية كنصيب الانثى طلباً للاختصار

والمراد بـ (الكسور) في قوله: (فالمال والكسور) هي سدس مال وعشر مال ونصف سدسه وثلاث خمسة، ومعلوم معادلة المال والكسور إلا أربعة أنصاء لأنصاء الورثة، وهم ثلاثة بين وثلاث بنات، فهي تسعة أنصاء إذا اعتبرت مثل نصيب البنت، وأربعة ونصف إذا اعتبرت مثل نصيب لابن، وإثنا الثاني للاختصار.

ومن ذلك يعلم أن المجموع بعد الجبر يعدل ثمانية أنصاء ونصفاً، فالمال ستون هي المخرج، فالمجموع خمسة وثمانون بإضافة الكسور إليها، إذا قسّطت على ثمانية ونصف كان النصيب عشرة.

قوله: (لو أوصت لأجنبي بمثل نصيب ابنها إلا ثمن المال، ولآخر بمثل نصيب بنتها إلا عشر المال، ولثالث بتمام الثلث، ولا وارث سواهما مع

الزوج، فالفريضة أربعة تعدل ثلثي المال فهو ستة، ثم تضرب وفق مخرج الثمن فيها تبلغ أربعة وعشرين، ثم تضرب وفق العشرة وهو خمسة تبلغ مائة وعشرين.

للابن من الثلثين أربعون، وللزوج عشرون، وكذا للبنت وللموصى له الأول أربعون، نسترد منها خمسة عشر، وللثاني عشرون ونسترد منها اثني عشر، فيبقى من الثلث سبعة فهي للثالث.

ومحتمل أن يكون للثاني ثلاثة، وللثالث اثني عشر؛ لأنه يستثنى من وصيته عشر المال وهو اثني عشر، والذي بقي من الثلث بعد الأول خمسة عشر، فلم يبق مثل نصيب البنت بل أقل، فيخرج المستثنى من الباقي، والأول أقوى.

الزوج، فالفريضة أربعة تعدل ثلثي المال فهو ستة، ثم تضرب وفق مخرج الثمن فيها يبلغ أربعة وعشرين، ثم تضرب وفق العشرة - وهو خمسة - تبلغ مائة وعشرين، للابن من الثلثين أربعون، وللزوج عشرون، وكذا للبنت، وللموصى له الأول أربعون ونسترد منها خمسة عشر، وللثاني عشرون نسترجع منها اثنا عشر، فيبقى من الثلث سبعة فهي للثالث.

ومحتمل أن يكون للثاني ثلاثة، وللثالث اثنا عشر؛ لأنه يستثنى من وصيته عشر المال - وهو اثنا عشر - والذي بقي من الثلث بعد الأول خمسة عشر، فلم يبق مثل النصيب بل أقل، فنخرج المستثنى من الباقي، والأول أقوى.

أما كون لفريضة أربعة مظاهراً لأن للزوج الربع من أربعة، وسهام الابن والبنت ثلاثة.

التاسعة: لو أوصى له بمثل نصيب أحد بنيه الستة إلا خمس ما يبقى من الثلث بعد النصيب، ولآخر بمثل نصيب آخر إلا ثلث ما يبقى من الثلث بعد ذلك كله، ولآخر بنصف سدس جميع المال، فلتسّم الوصايا وصية، فيكون المال ستة أنصباء ووصية، فأخذ ثلث ذلك وهو نصيبان وثلث وصية، وندفع منه إلى الموصى له الأول نصيباً، فيبقى من الثلث نصيب وثلث وصية.

وإما كانت معادله لثلاثي المال، لأن مجموع الثلث موصى به، ومعلوم أن الثلثين إذا كانا أربعة كان المجموع ستة، فنضرب وفق مخرج الثمن معها فيها - وهو أربعة - يبلغ أربعة وعشرين، ثم نضرب وفق العشرة مع أربعة وعشرين - وهو خمسة - فيها يبلغ ما ذكر.

ووجه الاحتفال الأول أنه قد أوصى للثاني بمثل نصيب البنت إلا عشر المال والباقي بعد إسقاط العشر من نصيب البنت ثمانية

وتوصيحه الوصية الثاني أن الموصي حصر الوصايا في الثلث بقوله، (ولثالث بتمام الثلث)، والباقي بعد نصيب الموصى له الأول هو خمسة عشر، فيكون هو الموصى به إلا عشر المال، والباقي من خمسة عشر بعد استثناء عشر المال ثلاثة.

وبصعق بأن الموصى به ليس هو المستثنى منه، ليتعين إحصاءه في خمسة عشر، فيكون المستثنى مخرجاً منه، بل هو ما بقي من المستثنى منه بعد إخراج المستثنى فإنه المستند في الحقيقة، ومنه يظهر قوة الاحتفال الأول فهو الأصح.

قوله: (لو أوصى له بمثل نصيب أحد بنيه الستة إلا خمس ما يبقى من الثلث بعد النصيب، ولآخر بمثل نصيب آخر إلا ثلث ما يبقى من الثلث بعد ذلك كله، ولآخر بنصف سدس جميع المال....).

المراد به (كله) من قوله، (بعد ذلك كله) هو الوصية الأولى، أعني النصيب

ونسترجع من النصيب خمس ذلك، وهو خمس نصيب وثلث خمس وصية، فيكون الباقي من الثلث بعد خراج الوصية الأولى نصيباً وخمس نصيب وخمسي وصية؛ لأن ثلث خمس وصية ذا زيد على ثلث وصية بلغ خمسي وصية، فيدفع من ذلك إلى الموصى به الثاني نصيباً، فيبقى خمس نصيب وخمسا وصية.

ونسترجع من النصيب الثاني ثلث الباقي من الثلث، وهو ثلث خمس نصيب وثلثا خمس وصية، نريد ذلك على الباقي من الثلث، فيحصل معنا أربعة أجزاء من خمسة عشر جزءاً من نصيب، وثمانية أجزاء من خمسة عشر جزءاً من وصية؛ لأن ثلث نصيب خمس وهو جزء من وصية؛ لأن ثلث خمس

لَا قدر خمس الباقي، والنصيب موصى به ثانياً

قوله: (ونسترجع من النصيب خمس ذلك، وهو خمس نصيب وثلث خمس وصية).

لا يخفى أن خمس ذلك هو خمس نصيب وخمس ثلث وصية، إلا أن مراعاة تقديم أعظم الكسور أمر مطلوب، وثبت الخمس هو خمس لثلث، فلذلك قدمه. قوله: (لأن ثلث خمس وصية ذا زيد على ثلث وصية بلغ خمسي وصية).

بيانه ان مخرج ثلث الخمس خمسة عشر، وهو واحد منها اذا زده على ثلثها وهو خمسة - كان المجموع ستة وهي خمس الأصل

قوله: (نزيد ذلك على الباقي من الثلث، فيحصل معنا أربعة أجزاء من خمسة عشر جزءاً من نصيب وثمانية أجزاء من خمسة عشر جزءاً من وصية).

إن قيل، قد كان يمكنه نسبة هذه الكسور إلى مخرجها - وهو خمسة عشر -

نصيب هو جزء واحد من خمسة عشر جزء من نصيب.
 فإذا أضفت إلى خمس نصيب، وهو ثلاثة أجزاء من خمسة عشر جزءاً
 كان أربعة أجزاء من خمسة عشر وثلاثاً خمس وصية، وهو سهران من خمسة
 عشر جزء من وصية، إذا أضف إلى خمسي وصية وهو ستة من خمسة عشر
 صار ثمانية أجزاء من خمسة عشر جزء من وصية.

فظهر أن الباقي من الثلث بعد إخراج الوصيتين أربعة أجزاء من
 خمسة عشر جزء من نصيب، وثمانية أجزاء من خمسة عشر جزء من وصية،
 فزد ذلك على ثلثي المال وهو أربعة نصباء وثلاثاً وصية، فبحصل أربعة انصباء
 وأربعة أجزاء من خمسة عشر جزء من نصيب ووصية وخمس وصية: لأن ثمانية أجزاء
 من خمسة عشر جزء من وصية إذا أضف إلى ثلثي وصية - أعني عشرة أجزاء
 من خمسة عشر جزء من وصية - كان المجموع وصية وخمس وصية، عند دفع
 من المجموع - وهو أربعة نصباء وأربعة أجزاء من خمسة عشر جزء من
 نصيب ووصية وخمس وصية - إلى أموصى له الثالث نصف سدس المال، وهو
 نصف نصيب ونصف سدس وصية، فيبقى ثلاثة انصباء ونصف وأربعة أجزاء
 من خمسة عشر جزء من نصيب ووصية وجزء وثلاثة أرباع جزء من خمسة

بعض الكسور المنطقة.

فقول، يحصل معنا خمس وثلث خمس، وخمس وثلاثاً خمس موضع أربعة أجزاء
 وثمانية أجزاء من خمسة عشر، وذلك أولى، فإن الكسور المنطقة أولى من الكسور
 الصم إذا أمكنت، قلنا: إنما عدل إليها لظهور التاسب فيها فتكون ملاحظتها
 أسهل.

قوله: (فيبقى ثلاثة انصباء ونصف وأربعة أجزاء من خمسة عشر جزءاً
 من نصيب، ووصية وجزء وثلاثة أرباع جزء من خمسة عشر جزءاً من وصية).

عشر جزء من وصية؛ لأن نصف سدس وصية وهو سهم ورابع من خمسة عشر جزء من وصية إذا أسقط من خمس وصية وهو ثلاثة أسهم من خمسة عشر جزء من وصية، كان الباقي سهماً وثلاثة أرباع سهم.

فقد احتجنا إلى نصف نصيب من خمسة عشر التي جعلناها نصيباً ينكسر، نضرب اثنين في خمسة عشر تبلغ ثلاثين، فالنصيب تقسمه ثلاثين جزء. واحتجنا إلى بسط الوصية إلى ستين، حيث احتجنا إلى ربع جزء من خمسة عشر.

فظهر أن الباقي بعد الوصايا ثلاثة أنصباء وثلاثة وعشرون جزء من ثلاثين جزء من نصيب هي نصف نصيب قد كان سبعة ونصف من خمسة عشر، فهو الآن خمسة عشر وأربعة أجزاء من نصيب قد كان خمسة عشر هي الآن ثمانية أجزاء.

فالمجموع ثلاثة وعشرون جزء من ثلاثين جزء من نصيب، وبقي معها أيضاً وصية وسبعة أجزاء من ستين جزء من وصية قد كان سهماً وثلاثة أرباع سهم من خمسة عشر فيكون من ستين سبعة أسهم.

وهذا الباقي كله، وهو ثلاثة أنصباء وثلاثة وعشرون جزء من ثلاثين جزء من نصيب ووصية وسبعة أجزاء من ستين جزء من وصية تعدل أنصباء لورثة وهي ستة أنصباء، فسقط ثلاثة أنصباء وثلاثة وعشرون جزء من

دا أردت نسبتها بالكسور المبطنة قلب: فيبقى ثلاثة أنصباء وثلاثة أخماس نصيب وثلاثة خمس وسدس خمس نصيب، وصية وثلاث خمس وصية وسدس خمس وصية ونصف سدس خمس وصية.

ومخرج الأول مصروب ستة في خمسة وهو ثلاثون، ومخرج الثاني مصروب اثنين

ثلاثين جزء من نصيب بمثلها، فيبقى نصيبان وسبعة أجزاء من ثلاثين جزء من نصيب تعدل وصية وسبعة أجزاء من ستين جزء من وصية.

فإذن الوصية تعدل نصيبين؛ لأن عدد الأنصباء مثلاً عدد الوصية، فالوصية اثنان، والنصيب واحد، ولما لستة أنصباء ووصية، فهو إذن ثمانية. فنضرب ذلك في ثلاثة، لأن المال يجب أن يكون له نصف سدس ومخرجه

في خمسة والمرتفع في ستة وذلك ستون، والمصنف لما نسبها بالكسور انصم اعتر المخرجين بالنظر إلى ذلك، والمال واحد.

قوله: (هذان الوصية تعدل نصيبين) لأن عدد الأنصباء مثل نصف الوصية، فالوصية اثنان، والنصيب واحد. إنما كانت الوصية تعدل نصيبين لأن نصيبين وسبعة أجزاء من ستين جزءاً من نصيب إذا بسطها كانت سبعة وستين، ووصية وسبعة أجزاء من ستين جزءاً من وصية إذا بسطها كانت سبعة وستين أيضاً.

فحيث كانت معادلة لسبعة وستين جزءاً الأولى كانت ستون من الأولى معادلة لستين منها. وستون من الأولى هي مجموع نصيبين، وستون من الثانية هي مجموع وصية، فيكون عدد الأنصباء - أي واحد منها - مثل نصف الوصية، فيكون النصيب واحداً؛ لأنه أقل ما يوجد صحيحاً وتكون الوصية ضعفه.

قوله: (فنضرب ذلك في ثلاثة، لأن المال يجب أن يكون له نصف سدس).

إنما وجب ذلك، لأن الوصية الثالثة نصف سدس المال. أقول: ولك أن تستخرج هذه المسألة بالحرب بطريق أسهل من هذا، وأخصر، بأن تفرض ثلث المال نصيباً مجهولاً وخمسة سهام ليكون الباقي بعد النصيب خمسا، فنسترجع من النصيب بقدر خمس لباقي، فيكون لمال كله ثلاثة أنصباء مجهولة

اثني عشر، وهو يوافق الثانية بالربع، فنضرب ربع أحدهما في الآخر فتصير أربعة وعشرين، فنأخذ ثلث المال ثمانية، تدفع إلى الموصى له الأول نصيباً وهو ثلاثة فيبقى خمسة، نسترجع من النصيب خمس الباقي وهو واحد يحصل معنا ستة، فنُدفع إلى الموصى له الثاني نصيباً وهو ثلاثة فيبقى ثلاثة، ونسترجع منه ثلث ذلك وهو واحد فيحصل معنا أربعة، زدنا ذلك على ثلثي المال وهو ستة عشر فصار عشرين، تدفع إلى الثالث نصف سدس المال سهمين يبقى ثمانية عشر، لكل ابن ثلاثة، وقد كان للموصى له الأول سهمان، فهي مثل النصيب إلا خمس الباقي من الثلث بعد النصيب، وللموصى له الثاني سهمان وهو مثل النصيب إلا ثلث الباقي من الثلث، وللموصى له الثالث سهمان فهي نصف السدس.

وخمسة عشر، فتأخذ من الثلث نصيباً يبقى خمسة، نسترجع منه قدر خمس الباقي - وهو واحد - يكون الباقي من الثلث بعد الوصية لأولى ستة، تدفع إلى الموصى له الثاني بالوصية الثانية نصيباً مجهولاً، يبقى من الثلث ستة إلا نصيباً، فتسترجع من النصيب قدر ثلث الباقي بعده - وهو اثنين إلا ثلث نصيب - نصيبها إلى ستة إلا نصيباً، يكون مجموع الباقي من الثلث بعد الوصيتين ثمانية إلا نصيباً وثلث نصيب، تزيد على ثلثي المال - وهو عشرة ونصيب - يكون الجميع ثمانية عشر وثلثي نصيب، تدفع إلى الموصى له الثالث نصف سدس المال - وذلك ربع نصيب وواحد وربع - يبقى ربع نصيب وسدس نصيب وستة عشر وثلاثة أرباع سهم، وذلك يعدل سهام الورثة، يقابل ربع نصيب وسدس نصيب بمثلها، يبقى ستة عشر سهماً وثلاثة أرباع سهم، يعدل خمسة أنصباء وثلث نصيب وربع نصيب

فإذا أردت معرفة النصيب من لسهام ضربت ستة عشر وثلاثة أرباع في أربعة مخرج الكسر يبلغ سبعة وستين، وصربت خمسة أنصباء وثلث وربع نصيب في اثني عشر

العاشر: لو خلف تسعة بين وأوصى بنصف ما يبقى من الربع بعد اخراج نصيب ابن واحد منه، ولآخر بثلث ما يبقى، ولآخر بربع ما يبقى، فمخرج النصف والثلث والربع اثني عشر، والنصف والثلث والربع منها ثلاثة عشر، تضرب أربعة في اثني عشر تبلغ ثمانية وأربعين، تنقص منها ثلاثة عشر تبقى خمسة وثلاثون وهي نصيب ابن واحد.

ثم تضرب التسعة في اثني عشر تبلغ مائة وثمانية، تنقص منها ثلاثة عشر تبقى خمسة وتسعون وهي ربع المال نصيب الموصى له الأول ثلاثون، والثاني عشرون، والثالث خمسة عشر، وأصل المال ثلاثمائة وثمانون

مخرج الكسر ببيع سبعة وستين أنصافاً، وقد عرفت معادلة الحمله للحملة
ثم نقسم ستين من الأولى على أربعة يخرج خمسة عشر، وستين من الثانية على
اثني عشر يخرج خمسة، نقسط خمسة عشر على خمسة يكون النصيب ثلاثة، عظم أن
المال كله أربعة وعشرون وباقي العمل ظاهر.

قوله: (لو خلف تسعة بنين، وأوصى بنصف ما يبقى من الربع بعد اخراج نصيب ابن واحد منه، ولآخر بثلث ما يبقى، ولآخر بربع ما يبقى، فمخرج النصف والثلث والربع اثنا عشر، والنصف والثلث والربع منها ثلاثة عشر تضرب أربعة في اثني عشر يبلغ ثمانية وأربعين، تنقص منها ثلاثة عشر يبقى خمسة وثلاثون - وهي نصيب ابن واحد -، ثم تضرب التسعة في اثني عشر يبلغ مائة وثمانية، تنقص منها ثلاثة عشر يبقى خمسة وتسعون، وهي ربع المال....).

ما بين به هذه المسألة هو طريق الحشو، وهو الذي قرره في آخر المسألة

الراهقة.

وقد تصح من ستة وسبعين، بأن نأخذ مخرج الكسور وهي اثني عشر فنقول: هي ربع مال إلا نصيباً، فإذا اكملناه بنصيب صار ربعاً كاملاً، فمجموع المال ثمانية وأربعون وأربعة أنصباء، فإذا أخرج النصيب من الربع بقي اثنا عشر، للأول ستة، وللثاني أربعة، وللثالث ثلاثة، يبقى من المال أربعة أنصباء وخمسة وثلاثون، تدفع أربعة أنصباء إلى أربعة من الأولاد،

وإنما لم يضم سهم الموصى لهم إلى سهام الذين عند ضربها في المخرج مشترك لاستخراج ربع؛ لأن ذلك إما يكون لسهم الموصى لهم بمثل نصيب الوارث، سواء استثنى منه أم لا، أما الموصى له بجزء من المال أو من الباقي من المال، أو من جزئه بعد نصيب ونحوه فلا يضم سهمه إذ ليس على مخرج سهام الورثة

وإنما كان مخرج المصف والثلث والربع اثني عشر؛ لأن مخرج لمصف داخل تحت مخرج الربع، وبين مخرج الربع والثلث ثمانين، ومصروب أحدهما في الآخر اثنا عشر.

وإذا أحدثت الأجزاء المذكورة من المخرج كانت عائلة بسهم؛ لأنها ثلاثة عشر، فتصرب المخرج المشترك في مخرج لكسر المسوب إلى المال - وهو أربعة؛ لأن لكسر الربع - ثم تنقص منها سهام الحشو، وهي الأجزاء على ما عرفت في مسألة السبعة وهي ثلاثة عشر، إلى أن يستكمل العمل كما ذكره، وإنما كان أصل المال ثلاثاً وثمانين؛ لأنك تصرب مخرج كسر مال في خمسة وتسعين.

قوله: (وقد تصح من ستة وسبعين، بأن نأخذ مخرج الكسور وهي اثنا عشر فنقول: هي ربع مال إلا نصيباً، فإذا اكملناه بنصيب صار ربعاً كاملاً، فمجموع المال ثمانية وأربعون وأربعة أنصباء، فإذا أخرج النصيب من الربع بقي اثنا عشر، للأول ستة، وللثاني أربعة، وللثالث ثلاثة، يبقى من المال أربعة أنصباء وخمسة وثلاثون، تدفع أربعة أنصباء إلى أربعة من الأولاد،

ثم تقسم خمسة وثلاثين على خمسة أولاد، فلكل ابن سبعة، فالنصيب سبعة
فالربع تسعة عشر، فالمجموع ستة وسبعون. هذا إن قصد اعطاء العائل
من أصل المال.

ولو حصره في الربع فالطريق أن نجعل المال ارباعاً، ندفع ربعاً إلا
نصيباً الى الموصى لهم، يبقى ثلاثة أرباع ونصيب للورثة تعدل تسعة انصباء،

ثم تقسم خمسة وثلاثين على خمسة أولاد، فلكل ابن سبعة، فالنصيب سبعة،
والربع تسعة عشر، فالمجموع ستة وسبعون.

تفيع ذلك أن ربع المال يجب أن يكون الباقي منه بعد اخراج نصيب ابن منه
ماله نصف وثلث وربع، لأنها الأجزاء الموصى بها من الربع بعد النصيب، وقد عرفت
أن محرجهما اثنا عشر، فيكون لربع نصيب واثني عشر، فيكون المجموع ثمانية وأربعين
وأربعة أنصباء.

ولما كانت الاحراء المذكورة من المخرج المذكور عائله يسهم وحب أن يكون
ذلك السهم من الثلاثة الأرباع الباقية لان الربع لا يفي بها والوصايا يجب تفيدها
اذا وسعها الثلث.

فإن قيل اذا لم يبق الباقي من لربع بالاحراء المذكورة، يجب الاقتصار على
صرف باقي الربع إلى الوصايا، لأن الوصايا منحصرة في باقي الربع، إذ هو المتبادر من
قوله: (نصف الباقي من الربع وثلثه وربعه).

قلنا: لا احصار؛ لأن المراد قدر نصف الباقي من الربع وقدر ثلثه وقدر ربعه،
بدليل قول المصنف فيها سيأتي: (هذا إن قصد اعطاء العائل من أصل المال)، فإنه
متى علم أن مراد الموصي ذلك تعين الحمل على ما ذكرناه.

قوله: (هذا إن قصد اعطاء العائل من أصل المال، ولو حصره في الربع
فالطريق أن نجعل المال أرباعاً ندفع ربعاً إلا نصيباً إلى الموصى لهم، يبقى ثلاثة

فالربع نصيبان وثلثان، فالمجموع عشرة وثلثا نصيب، تضرب مخرج الكسر وهو ثلاثة في عشرة وثلثين تبلغ اثنين وثلثين، والرابع ثمانية والنصيب ثلاثة تبقى خمسة، تقسم على ثلاثة عشر تضرب ثلاثة عشر في اثنين وثلثين.

أرباع ونصيب للورثة تعدل تسعة أصداء، فالربع نصيبان وثلثان، فالمجموع عشرة وثلثا نصيب، يضرب مخرج الكسر - وهو ثلاثة - في عشرة وثلثين يبلغ اثنين وثلثين الربع ثمانية والنصيب ثلاثة يبقى خمسة تقسم على ثلاثة عشر يضرب ثلاثة عشر في اثنين وثلثين).

أشار بقوله. (هذا) إلى إعطاء السهم للعائل من غير الربع، فإنه إذا علم أن ذلك مراد الموصي وحسب العمل به لا محالة، أما لو خصص في لربع بالطريق ما ذكره المصنف، وهو أن يحل المال أرباعاً إلى آخره.

والمراد بالكسر في قوله. (يضرب مخرج الكسر) هو الثلثان في عشرة وثلثين، والخمسة الباقية من لربع بعد النصيب هي نصيب الموصى لهم، يجب فمستها على ثلاثة عشر، هي الأجزاء المشتعلة على العول ليكون القصد الحاصل بالنسبة، فهي سهام الموصى لهم.

ولما لم يكن وفق بين نصيب الموصى لهم وسهامهم، ضربت السهام - وهي ثلاثة عشر - في أصل الفريضة، فالحاصل أربعة وستة عشر، ربعها مائة وأربعة، نصيب كل ابن تسعة وثلثون، والباقي من الربع خمسة وستون، للموصى له الأول ثلاثون، ولثاني عشرون، ولثالث خمسة عشر.

وإن شئت فرضت الربع نصيباً وثلاثة عشر، فالحال كله اثنان وخمسون وأربعة أصداء تدفع إلى الموصى لهم من الربع ثلاثة عشر - وهي الباقي من الربع بعد نصيب ابن - يبقى تسعة وثلثون وأربعة أصداء تعدل تسعة أصداء، تقابل أربعة أصداء بمثلها، يبقى تسعة وثلثون تعدل خمسة أصداء، فالنصيب سبعة وأربعة أخماس،

وإنما طولنا الكلام في هذا الباب، وخرجنا فيه عن مناسبة الكتاب؛ لأن أصحابنا المتقدمين رضوان الله عليهم اجمعين اعطونا القوانين الكلية، ولم يتعرضوا لهذه التفريعات الجزئية، فتعرضنا نحن لها ليطهر الفقيه الحاذق لاستخراج ما يرد عليه من هذا الباب والله الموفق للصواب.

الفصل الثالث: في تصرفات المريض، وهي قسيان: منجزة، ومعلقة بالموت.

مجموع أنصاء الورثة سبعون وخمس وللوصي لهم ثلاثة عشر، ومجموع ذلك ثلاثة وثلاثون وخمس، ربه عشرون وأربعة أخماس هي نصيب وتلاثة عشر، فإذا بسطت المجموع من خمس لكسر بلغ أربعاً وستة عشر
إذا عرفت ذلك فاعلم أن ما ذكر حكم ما إذا علم مراده في لسهم العائل، فإن لم يعلم أن مراده كونه من أصل المال أو المحصر في الثلث، ففي الحكم تردد يشأ من احتمال الأول، حملاً للوصية على ردة قدر نصف الباقي وثلاثة ورهه، إذ لولاه لم اما الرجوع عن بعض الوصية السابقة، أو العول في الباقي من الربع، واللازم بقسميه باطل؛ لتضمن كل منها تبديل الوصية ومن احتمال اراده العول ولا نسمع لزوم التبديل، لأن عول يستلزم لمحار، والأول يقتضي الاضمار والمجاز خير منه، فينبغي التأمل لذلك.

قوله: (ليتمهر الفقيه الحاذق لاستخراجها).

قال في القاموس. الماهر الحاذق بكل عمل، وقد مهر الشيء وفيه وبه كمنع مهراً ومهوراً ومهارة، والمحصل أن الماهر والحاذق من واحد، والمراد من الجمع بينها هنا زيادة الحدو واستكمال العلم

قوله (الفصل الثالث: في تصرفات المريض، وهي قسيان: منجزة،

أما المؤجلة فكالوصية بالاجماع في اخراجها من الثلث، وكذا تصرفات الصحيح المقترنة بالموت.

ومعلقة بالموت:

أما المؤجلة: فكالوصية بالاجماع في اخراجها من الثلث).
 أراد بالتصرفات المؤجلة: لمعلقة بالموت، كما أراد بالمعلقة المسجرة.
 والمتبادر من هذه العبارة تشبيه المؤجلة بالوصية، ووجه الشبه خروجها من الثلث، ويكون معنى قوله: (بالاجماع) أن مسطرة المؤجلة للوصية في ذلك ثابت بالاجماع لكن يرد حينئذ أن العرض في هذا الفصل يبان حكم تصرفات المريض التي أعظم أقسامها الوصية، ومؤدى العبارة على هذا التقدير هو أن المقصود ببيان حكم المؤجلة التي هي غير الوصية

فإن قيل: إذا كان حكم المؤجلة حكم الوصية في ذلك، كان ثبوت هذا الحكم في لوصية بطريق أولى، فيستفاد الحكمان معاً.

قلنا: يرد شيء آخر، وهو لزوم كون تصرفات المريض المعلقة بالموت هي ما عدا لوصية، وأن الوصية لا تعد منها، فإن لتشبيهه يقتضي كون المشبه غير لمشبه به، وأول العبارة يأي ذلك على ما يظهر من قوله: (وهي قسمان منجزة ومعلقة بالموت)، فإن الصمير يعود إلى تصرفات المريض، ومن جملتها لوصية وأعلم أن من المؤجلة غير الوصية لتدبير بناء على أنه عتق بصفة، ومنها المنذر المقيد بالموت ونحو ذلك.

قوله: (وكذا تصرفات لصحيح المقترنة بالموت).

أي: ومثل المؤجلة للمريض المؤجلة بالموت من الصحيح في إياها من الثلث، وذلك بالاجماع، إلا أن في قوله: (المقترنة بالموت) مناقشة؛ لأن المقترن بالموت هو الذي توافق وجوده، ومعلوم أن هذا المعنى غير مراد، بل المراد المؤجلة بالموت، والأمر سهل.

وأما المعحلة للمريض فإن كانت تبرعاً فالأقرب أنها من الثلث إن مات في مرضه، وإن برأ لرمت إجماعاً، فهما بحثان.

قوله: (وأما المعحلة للمريض، فإن كانت تبرعاً فالأقرب أنها من الثلث إن مات في مرضه)

اختلف الأصحاب في تصرفات المريض المحرة إذا كانت تبرعاً، فقال لشيخ رحمه الله في الميسوط^(١)، والصدوق^(٢)، وابن الحبيد^(٣)، أنها من الثلث كغير المحرة^(٤)، واختاره المصنف، وقال المفيد في المقصود^(٥)، ولشيخ في النهاية^(٦)، وابن البراج^(٧)، وابن ادريس: أنها من الأصل^(٨)

والمختار الأول: لصحيفة علي بن يقطين، قال سألت أبا الحسن عليه السلام ما للرجل من ماله عند موته؟ قال: «الثلث، وأنت كثير»^(٩) وما الاستفهامية وحواسها للعموم.

ولصحيفة يعقوب بن شعيب قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يموت ما له من ماله؟ فقال: «له ثلث ماله»^(١٠)، ولتقريب ما تقدم ولا يخفى أن المسؤول عنه في الروايتين ليس هو أصل الملك، بدليل قول السائل: من ماله، بل المسؤول عنه النطق الذي ينقد فيه بصره ولا حرج عليه فيه.

(١) الميسوط ٤٤٤

(٢) المقصود ٣٩

(٣) نقله عنه العلامة في المختلف ٥١٤

(٤) المقصود ١٠٦

(٥) النهاية ٦٢٠

(٦) نقله عنه العلامة في المختلف ٥١٤

(٧) السرائر ٣٩٢

(٨) التهذيب: ٢٤٣٩ حديث ٩٤٠

(٩) الكافي ١١٧ حديث ٣، التهذيب ١٩٩٩ حديث ٧٧٠

وذلك أقرب المجازات

ولما رواه علي بن عقيه عن الصادق عليه السلام، في رجل حصره الموت فأعتق مملوكاً ليس له غيره، فأبى الورثة أن يجيروا ذلك، كيف القضاء فيه؟ قال، «ما يعتق منه إلا ثلثه وسائر ذلك الورثة أحق بذلك ولهم ما بقي»^(١) راد كان المعتق مع كونه مبيعاً على التعليق كذلك فعبره أولى.

احتج الآخرون بأن المرض لم يجرعه عن كونه مالكاً فيستصحب ما كان في حال لصحة، ولعموم قوله عليه السلام: «الدين مسيطر على أموالهم»^(٢)، حص منه المعلق بالموت فيبقى الباقي على أصده

وبما رواه عمار عن الصادق عليه السلام قال: «الرجل أحق بماله مادام فيه الروح إن أوصى به كله فهو جائز»^(٣)

وبما رواه سباعة عن أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال قلت له الرجل له الولد أيسعه أن يجعل ماله لقرايته؟ فقال: «هو ماله يصنع به ما يشاء إلى أن يأتيه الموت، فإن أوصى به فليس له إلا الثلث، إلا أن يفضل في أن لا يصح من يعوله ولا يضر بورثته»^(٤).

والجواب عن العمومات أن الخاص مقدم، وعمار وسباعة ضعيفان فلا تعارض روايتهما الصحاح.

(١) التهذيب ٩ ١٩٤ حديث ٨٨١، الاستيعار ٤ ١٢٠ حديث ٤٥٥

(٢) عوالي اللآلئ ٢٠٣٨٢ حديث ٣٨٣

(٣) الكافي ٧٧ حديث ٢، تنقيح ٤ ١٥٠ حديث ٩٧، تهذيب ٩ ١٨٦٩ حديث ٧٤٨، الاستيعار ٤ ١٢١

حديث ٤٥٩

(٤) الكافي ٨٧ حديث ١٠، الفقيه ٤ ١٤٩ حديث ٥١٨

الأول: في بيان مرض الموت: الأقرب عندي أن كل تصرف وقع في مرض اتفق الموت معه، سواء كان مخوفاً أو لا فإنه يخرج من الثلث إن كان تبرعاً، وإلا فمن الأصل.

وقيل: إن كان مخوفاً فكذلك، وإلا فمن الأصل كالصحيح

قوله: (في بيان مرض الموت: الأقرب عندي أن كل تصرف وقع في مرض اتفق الموت معه، سواء كان مخوفاً أو لا، فإنه يخرج من الثلث إن كان تبرعاً، وإلا فمن الأصل، وقيل: إن كان مخوفاً فكذلك وإلا فمن الأصل كالصحيح).

بعد أن علم أن تصرفات المريض من الثلث وإن كانت مسجرة إذا كانت تبرعاً، فلا بد من بيان المرض الذي يثبت معه هذا الحكم

وقد وقع الخلاف في محله، فقل الشيخ في المبسوط: إن المرض المانع مما زاد عن الثلث هو الخوف، وهو ما يتوقع منه الموت دون غيره، فمسكاً بالأصل والاستصحاب، ويحتمل عموم «الناس مستطون على أموالهم» إلا ما أخرجه دليل، ولم يبق على غير المخوف دليل.

ولأن الأخبار الواردة بكون تصرف المريض من الثلث لا تدل على أريد من ذلك؛ لأن في بعضها: ما للرجل عند موته وليس المرد عند برول الموت به قطعاً، فتعين حملها على ظهور أمارته؛ لأنه أقرب من غيره من المحارات. والمراد ظهور ذلك بالمرض؛ لإشعار قوله عليه السلام «مريض محجور عنه بذلك»، واللاحع على عدم الحجر بغير المرض^(١).

وقال المحقق ابن سعيد: إن انتصرف المذكور دا وقع في مرض اتفق معه لموت فإنه من الثلث، سواء كان ذلك المرض مخوفاً أم لا^(١) واحتاره المصنف؛ لتناول عموم قوله عليه السلام: «المريض محجور عليه، لا في ثلث ماله لغير المخوف مرضه» أما لأن المحل باللام يعم، ولأن المتبدر من مثل ذلك كون الوصف سبباً.

والأول أظهر، إذ لا تنهض الأخبار حجة على المحر بمطلق المرض، وقوله عليه السلام: «المريض محجور عليه» لا يقوم له؛ لأن المهرد لا يعم، ولو سلم منعا صدق اسم المريض عرفاً على من حم ساعة، ومن به رجح الضريح والعين وإياها يحمل المريض على من صدق عليه هذا الاسم عرفاً لأن لحقيقته العربية مقدمة

واعلم أن قول المصنف: (كل تصرف وقع في مرضه اتفق الموت معه) يعم ما حصل الموت بسببه وغيره، حتى لو قتله قاتل، أو أكله سبع، ونحو ذلك يقع تبرعه من الثلث

وقوله: (وقيل: إن كان مخوفاً فكذلك) معناه فإنه من الثلث بدليل قوله بعد: (وإلا فمن الأصل)، وهذا مباحث:

الأول: إذا أشكل حال المرض في نه مخوف أو لا، رجع إلى أهل البصيرة، وهم لأطباء فإنهم أهل المعرفة بذلك.

ويعتبر في القبول التعدد والعدالة؛ لأن ذلك يقتضي إثبات حق الورثة واسقاط حقوق أهل العطايا، وإبطال تصرف المالك ولو أحبر من ليس هذه الأوصاف، لكن حصل الظن القوي بصدق قوله؛ لكونه من أهل لتجربة المستمرة، ففي الحكم شكاً، ولا تشترط الحرية، خلافاً للشافعية

قال المصنف في لتذكرة ولا يقبل قول رجل وامرأتين، ولا شاهد ويمين؛ لأنها شهادة على غير المال وإن كان المقصود بدل. واحتمل فيها لو كان المتبرع امرأة

ولا بد من الإشارة إلى المرض المخوف فنقول: قد يحصل في الأمراض تفاوت وله طرفان وواسطة.

لا يطلع عليها الرجال قبول لساء وب انعدت، قال: وهل يعتبر في الشاهدين العلم بالطلب؟ الأقرب ذلك^(١)

الثاني: قال في التذكرة أيضاً ولو كان المرض غير مخوف واتصل به الموت، فإن كان بحيث لا يحال عليه الموت بحال، كوجع الضرس وسحوة، فالتبرع نافذ والموت محمول على العجأة وب كان غيره، كاسهال يوم أو يومين، تبيهاً باتصال الموت كونه مخوفاً، وكنا نطن أن القوة الختمة مطهر خلافه، وكذا حتى يوم أو يومين^(٢) وهذا التفصيل إما هو بناء على أن الحجر مخصوص بالمرض المخوف، واحتباره في التذكرة خلافه.

لكن يشكل كلامه في الشئ الثاني، فإن تبوت الحجر بمحرد استناد الموت إلى المرض الذي كان غير مخوف طاهراً، وحبال ذلك بطل للمصرف لصادر من المالك بمحرد الاحمال.

الثالث: قال فيها أيضاً ولو قال أهل المعرفة إن هذا المرض لا يخاف منه الموت، لكنه سبب طاهر في أن يتولد منه المرض المخوف، فالأول مخوف أيضاً ولو قال: أنه يقضي إلى المرض المخوف بدر، فالأول ليس بمخوف^(٣) هذا كلامه، وفي القسم الأول اشكال، فإن ظهور علامة المرض المخوف لا يصدق معها المرض المخوف.

قوله: (ولا بد من الإشارة إلى المرض المخوف فنقول. قد يحصل في الأمراض تفاوت، وله طرفان وواسطة.

(١) التذكرة ٥٢٣٢

(٢) التذكرة ٥٢٤٢

(٣) التذكرة ٥٢٤٢

أما الطرف الذي يقارن الموت فهو أن يكون قد حصل معه يقين التلف، كقطع الحلقوم والمريء، وشق الجوف وخراج الحشوة، وفي اعتبار نطقه اشكال ينشأ من عدم استقرار حياته، فلا يجب بقتله حينئذ دية كاملة ولا قصاص في النفس بل حكمه حكم الميت.

أما الطرف الذي يقارن لموت فهو أن يكون قد حصل معه يقين التلف، كقطع الحلقوم والمريء وشق الجوف وخراج الحشوة .
 كان الأحسن أن يقول: الأمراض متغايرة، ولتفاوت طرفان وواسطة. وكان الأصح أن يقول: أما أحد الطرفين فهو الذي يقارن الموت، وذلك بأن يكون...؛ لأنه لم يجر لمقارنة الموت ذكر وقوله (الذي يقارن الموت) يشعر بسبق ذكره.

وفي قوله: (فهو أن يكون قد حصل معه يقين لتلف) فيه توسع، لأن الطرف الواحد هو نفس المرض المذكور، لا كونه قد حصل معه يقين التلف، ومثله قوله (كقطع الحلقوم) فإن حق العبارة كحال من قطع حلقومه ومريه إلى آخره.

قوله: (ففي اعتبار نطقه اشكال ينشأ من عدم استقرار حياته، فلا يجب بقتله دية كاملة ولا قصاص في النفس، بل حكمه حكم الميت)
 المراد: فإذا بلغ حال الشخص إلى شيء من هذه المذكورات، ففي اعتبار نطقه - بمعنى أنه هل يكون معتبراً في نظر الشارع، بحيث يترتب عليه مقتضاه، فيعد بيعة وأقراره بيعاً وأقراراً، وكذا غيرها - اشكال ينشأ من أنه بسبب عدم استقرار حياته قد صار ملحقاً بالأموات، ولهذا لا يصح اسلام الكافر ولا توبة الفاسق بص القرآن العزيز، ولو قتله قاتل لم يقتص منه ولم تفرمه دية حي.

ومن أن المريض بقاء عفه ورشده، وعمومات الكتاب والسنة الدالة على اعتبار نطق البالغ العاقل الرشيد تتناوله ولا محصص، ولا يلزم من إلحاقه بالأموات في

الطرف الثاني: مقابله، وهو ما له حكم الصحة كوجع العين والضررس، وحتى يوم، والفالج والسلس المستمر لتطاول زمانها فهذا ليس بمخوف.

بعض الأحوال إلحاقه بهم في جميعها، وهذا أقوى، وهو الذي رجحه في التذكرة^(١) قوله: (وحتى يوم، والفالج، والسلس المستمر، لتطاول زمانها).
الحصى إذا طبقت ولا رمت يوماً ويومين فلم تست بمخوفة، على ما ذكره المصنف في أول كلامه في التذكرة، وهذا إن شفع مال إليه^(٢)، فإن دامت صارت مخوفة؛ لما فيها من إضعاف القوة، وكان تصرفه في اليومين الأولين ماصياً.
والفالج استرخاء لأحد شقي البدن، لا يصيب خلط بلحمي تنسد منه مسالك الروح، قاله في القاموس^(٣).
والسلس داء يصيب الرية ويأخذ البدن منه في النقصان والاصفرار، قاله في التذكرة، وفيه قولان.
أحدهما: أنه لا يكون مخوفاً لا في أوله ولا في آخره، لأن السلس وإن لم يسلم منه صاحبه غالباً، فإنه لا يخشى منه الموت عاجلاً، فيكون بمسئلة الشيخوخة والهرم.
والثاني أنه في انتهائه مخوف وفي ابتدائه غير مخوف؛ لأن مدته تتطاول، فابتدؤه لا يخاف منه الموت عاجلاً فإذا انتهى خيف وقال آخرون ابتداءه مخوف، فإذا استمر لم يكن مخوفاً^(٤).

هذا كلامه، والقول الأخير هو مختاره في هذا الكتاب، ولا وجه لهذا الخلاف بين

(١) التذكرة ٢: ٥٢٢

(٢) التذكرة ٢: ٥٢٢

(٣) القاموس المحيط ١: ٢١١ (فالج)

(٤) التذكرة ٢: ٥٢٣

وأما الواسطة: فكل مرض لا يقين معه بالتلف ولا يستبعد معه كالحمي المطبقة، لا كحمي الربع ولغب، إلا أن ينضم إليها برسام أو رعا ف

الفقهاء؛ لأن مثل ذلك إما يعلم بقوانين الطب والتجربة، وليس للفقهاء في ذلك مدخل. ثم انه إن لم يكن مخوفاً في ابتدائه لم يحصل لوقوف على انتهائه إلا للطبيب، على أن زمان الابتداء والانتهاه غير مضبوط، إذ لا يراد أول حدوثه وآخر انتهائه، بل ما يقرب من ذلك، فلا بد من الرجوع إلى الطبيب.

إذا عرفت ذلك فقله. (لستمراً قيد في السلسل دون العالج، لأنه لم يحدد، وهذا وإن كان ظاهراً في التذكرة فإنه قال) وهيجان البلغم مخوف؛ لأن ذلك من شدة البرد، فربما غلب ذلك على الحرارة العريضة فأطفأها، فإذا صار فالجاً تطاول ولم يكن مخوفاً^(١)؛ لأن العالج ليس بمخوف في ابتدائه ولا في انتهائه.

إلا أن ما سيأتي من قوله: (وكعبية بلغم وهو ابتداء العالج) يقتضي خلاف ذلك، فيكون قيداً فيها، وهو المقصود من كلامه في لتذكرة فإنه قال. وهيجان البلغم مخوف؛ لأن ذلك من شدة البرد، فربما غلب ذلك على الحرارة العريضة فأطفأها، فإذا صار فالجاً تطاول ولم يكن مخوفاً^(٢).

وهذا وإن كان ظاهراً أن العالج ليس مخوفاً في ابتدائه ولا في انتهائه إلا أنه غير مراد له، وإما يريد بقوله: (إذا صار فالجاً) أنه إذا استحكم واستمر على ذلك، كما صنع فيما سيأتي من كلامه في هذا الكتاب وقد صرح في التحرير بأن العالج غير مخوف عند انتهائه، والسلسل في ابتدائه^(٣)، وهو منبه على ما قلناه، وقد صرح بذلك غيره. قوله: (وأما الواسطة فكل مرض لا يقين معه بالتلف ولا يستبعد معه كالحمي المطبقة، لا كحمي الربع ولغب، إلا أن ينضم إليها برسام، أو رعا ف

(١) مذكرة ٥٢٣ ٢

(٢) لتذكرة ٥٢٣ ٢

(٣) التحرير ٣١١ ١

دائم أو ذات جنب أو وجع صدر أو رئة أو قولنج،

دائم، أو ذات جنب، أو وجع صدر، أو رئة، أو قولنج).

حمى الربيع - بكسر الراء - هي التي تأتي يوماً وتنقطع يومين وتعود في اليوم الرابع، والغيب - بكسر العين المعجمة - هي التي تأتي يوماً وتنقطع يوماً، وللحميات انواع آخر منها: الورد، وهي التي تأتي كل يوم، وحمى الأخوين وهي التي تأتي يومين وتنقطع يومين.

قال في التذكرة: هما سوى الربيع من هذه بحرف، وذكر في أن حمى الصب محوقة أولاً اختلافاً. قال: وأما الربيع على مجردها فهي غير محوقة، لأن المحموم بأحد القوة في يومي الاقلاع^(١)، ولا ريب أنه إذا انضم إلى الحمى شيء من الأمور المذكورة كانت محوقة.

أما العرسام - بالكسر - فإنه يحترق يرتقي إلى الرأس يؤثر في الدماغ

وأما الرعاف الدائم: فإنه يصفي الدم فذهب القوة

وذاب الجنب قرح بهاطل الجنب يوجع شديداً، ثم يفتح في الجوف ويسكن

الوجع وذلك وقت الهلاك، وكذا وجع الخاصرة

ووجع القلب يستلزم اضطرابه، وإذا اضطرب كان مخوفاً، وكذا وجع الصدر،

ومثله وجع الرئة، وهي بوزن فنة موضع لنفس والريح من الحيوان، قال في الجمهرة:

والرية بالجر رية الانسان والدابة^(٢)، وكذا: مسرها في الصحاح^(٣)

والقولنج: اعتقاد احتلاط الطعام في بعض الأمعاء لا يروى عنه، ويصعد عنه

بسبب البخار إلى الدماغ فيؤدي إلى الهلاك، كذا في التذكرة^(٤)، وفي القاموس: القولنج

(١) التذكرة ٥٢٢ ٢

(٢) الجمهرة ١١٠٧:٢

(٣) الصحاح ٢٣٤٩:٦ (رأى).

(٤) التذكرة: ٥٢٢ ٢

وكالاسهال المفرط أو المستصحب للزحير أو الدم، وكغلبة الدم؛ أما على جميع البدن فينتفخ البدن به مع الحمى وهو الطاعون؛ لأنه من شدة الحرارة فيطفئ الحرارة الغريزية، أو على بعض البدن فينتفخ به ذلك العضو.

وقد تكرر لأمه، أو هو مكسور اللام، ويفتح القاف ويضم: مرض معوي مؤلم يعسر معه خروج الثفل والريح^(١).

قوله: (وكالاسهال المفرط، والمستصحب للزحير أو الدم).

إذا تواتر الاسهال ولم يمكن منه فهو مخوف وإن كان ساعة؛ لأن من لحقه ذلك أسرع في موته؛ لتجفيفه رطوبات البدن.

وإن لم يكن متواتراً، فإن كان يوماً أو يومين ولم يدم فليس بمخوف؛ لأنه قد يكون من فضل الطعام، إلا أن يقرر به زحير، وهو أن يخرج بشدة أو بوجع أو بتقطع، وهو أن يخرج كذلك ويكون مقطوعاً.

وقد يتوهم انفصال شيء كثير فإذا نظر كان قليلاً، وهو مخوف؛ لاصعابه القوة، وكذا لو كان معه دم؛ لأنه يسقط القوة، وكذا الاسهال المتشن، أو الذي يمارحه دهينة، أو براز أسود يخل على الأرض.

قوله: (وكغلبة الدم، أما على جميع البدن فينتفخ البدن به مع الحمى، وهو الطاعون؛ لأنه من شدة الحرارة، فيطفئ الحرارة الغريزية، أو على بعض البدن فينتفخ به ذلك العضو).

لاريب أن الطاعون مخوف في حق من أصابه؛ لأنه من شدة الحرارة. قال في التذكرة: إلا أنه يكون من هيجان الدم في جميع البدن وينفخ، وقال بعضهم: إنه انصباب الدم إلى عضو، والوجه الأول.

فقوله هنا: (أو على بعض البدن) وهو القول الثاني، وظاهر كلامه هنا ارتضاء

التفسيرين.

وكعلبة البلغم وهو ابتداء الفالج فإنه مخوف في الابتداء؛ لأنه يعقل
اللسان ويسقط القوة، فإن صار فالجاً تطاول، وكعلبة المرة الصفراوية،
وكالجرح الواصل إلى جوف الدماغ أو البدن
أما غير الواصل إليه كالحصل في اليد والساق والمخذ، فإن حصل
منه انتفاخ وألم وضربان أو تأكل ومدة فمخوف، وإلا فلا.

وأما ما يسر بالموت ولا يمس البدن فلا يعد في المرض، والتبرعات
معه ماضيه من الأصل كحال المراماة، وكالأسير أذا وقع في يد المشركين،
وكركوب البحر وقت التموج، وكالقلمة المحجة عليه بها يوجب القتل،
وكظهور الطاعون والوباء في بلدة، وكالحمل قبل ضرب الطلق وبعده، أما
لو مات الولد معها فإنه مخوف، وهذا التفصيل عمدي لا اعتبار به.

ويمكن أن يريد بموله أو على بعض البدن مطلق غلبة الدم من غير أن يكون
طاعوناً، فإنه حص الشق لأول يكونه الطاعون^١، وبحقيق ذلك ليس من وظيفه
المعني.

قوله: (وكعلبة المرة الصفراوية)

لأنها قد تورث يبوسة، ومثلها غلبة الدم وهيجانه واضيابه إلى عصب من يد أو
رجل أو غيرها فيستفح، وقد تحصل الحمى، ولا يشترط معه تغير العقل، خلافاً
للشافعي

قوله: (وكالحمل قبل ضرب الطلق، ومعه وبعده).

حكى المصنف في التذكرة عن الشيخ رحمه الله أن للحامل ثلاثة أحوال قبل
الطلق ومعه وبعده، فما قبله ليس مخوفاً، وما معه مخوف، وما بعده إن لم يكن معه دم وألم
فليس مخوفاً وإلا فهو مخوف^٢، وينوح من كلام المصنف هنا موافقة كلام الشيخ

البحث الثاني: في حقيقة التبرع: وهو إزالة الملك عن عين مملوكة،
يجري الارث فيها من غير لزوم ولا أخذ عوض يائنها.

وفي التذكرة أطلق كون الحمل ليس مخوف حين ضرب الطلق^(١) بكلام الشيخ لا يخلو
من وجه.

واعلم انه قد قيل في تفسير المرض المخوف انه ما يستعد الانسان بسببه لما
بعد الموت، بأن يعد أسباب التجهيز وما ينفعه بعد الموت من توبة ووصية ورد مظلمة.
وقال أصحاب الرأي: المخوف ما يسمع من المجيء والذهاب، وما لا يسمع من
التردد فلس بمخوف. وروى عنهم: إن أمخوف هو الذي يجوز القعود له في صلاة
لفرض، والكل ضعيف، وما تقدم هو المعتد.

قوله: (في حقيقة التبرع: وهو إزالة الملك عن عين مملوكة، يجري
الارث فيها من غير لزوم، ولا أخذ عوض يائنها).
لما ذكر فيما مضى حكم تبرعات المريض المعبرة، لم يكن بُد من بيان حقيقة
التبرع، إذ هو متعلق بالحكم.

وقد عرفه المصنف بأنه: إزالة الملك عن عين مملوكة، يجري الارث فيها من
غير لزوم إلى آخره. فقوله، (إزالة الملك) يخرج العارية، إذ ليس فيها إزالة للملك،
ويشكل خروجها، فإنها من التبرعات وفيه اشكال آخر، وهو الإزالة بالاتلاف، فإن
التعريف صادق عليها مع انها ليست من تبرعات، ولا تحسب من الثلث.

ويقوله: (عن عين مملوكة) يخرج إزالة الملك عن الدين، وعن الممعة، وعن
نحو التحجير والحريم ولا ريب في أن خروج الدين والمنفعة يخل بصحة التعريف،

فلو باع بضمن المثل لزوم وصح، وكذا لو اشترى به.
ولا يمنع من اخراج ما ينتفع به من مأكول وملبوس ومشروب، ولا

وأما نحو التحجير وحريم الملك فلا أعلم فيها نصرياً للأصحاب، لكنها من توابع الملك، ويجوز الصلح عليها فيقالان بهال.

وكان حقه أن يقول: مملوكة له؛ لأن المملوكة لغيره لو أزال ملك مالكها عنها كالة أو ولاية لم يكن مما نحن فيه، والمقام يعين هذا التقيد، وينفي عن التعرض إليه.

وقوله: (يجري فيها الارث) لا يكاد يتحقق له فائدة؛ إذ لا تتصور ازالة الملك عن عين مملوكة لا يجري فيها الارث وبعد تبرعاً ما لا يجري فيه الارث من الأموال الوقف، وازالة الملك فيه إلهاء يكون بالاتلاف، وليس مما نحن فيه.

وقوله: (من غير لزوم)، يرد عليه ازالة الملك اللازم بالنذر في مرض الموت إذا وفق به الثلث، فإن ذلك تبرع محسوب من الثلث مع كونه على وجه لازم. فإن قول: الازالة هنا بالنذر وليس ايقاعه لازماً.

قلنا: بل الازالة في مثل ما لو نذر له شاة من شياهه مثلاً بالندفع.

وقوله: (ولا أخذ عوض يائنها) احتراز به عن المعاوضات الواقعة بمجردة عن المحاباة، فإن العوض لو لم يكن مماثلاً فقد اشتملت المعاوضة على محاباة وينبغي أن يراد بالمماثل المكافئ؛ ليخرج عنه مهر المثل لو نكح في المرض.

قوله: (فلو باع بضمن المثل لزوم وصح، وكذا لو اشترى به)

أي: إذا كانت حقيقة التبرع المحسوب من الثلث ما ذكر، فالبيع والشراء بضمن المثل ليس من التبرع، فيجب أن يكون البيع الواقع كذلك صحيحاً لازماً.

ولا يخفى أنه لما قدم قوله (لزوم) لم يكن محتاجاً إلى قوله بعده: (وصح)؛ لأن التقيد بالأخص يستلزم التقيد بالأعم.

قوله: (ولا يمنع من اخراج ما ينتفع به من مأكول وملبوس ومشروب،

من ابتياعه بثمن المثل، سواء كانت عادته ذلك أم لا.
أما لو باع بدون ثمن المثل، أو اشترى بأكثر منه، أو وهب، أو اعتق،
أو وقف، أو تصدق فإنه يخرج من الثلث على الأقوى.
والاقرار مع التهمة من الثلث ولا معها من الأصل، فهنا مطالب:

ولا من ابتياعه بثمن المثل، سواء كانت عادته ذلك أولاً).
أي: لا يسمع المريض من اخراج المأكول والمشروب على نفسه وإن كان ذلك
نفساً، وإن كان الغرض منه التلذذ.
وكذا القول فيما يتداوى به من نفاس الأدوية وغيرها، وكذا القول في ملبوسه
عليه ما شاء، وإن لم يوجد عنده كان له جوارحه، وكذا لا يمنع من الاعتداع بثمن
المثل، فلو عاوض على جارية كان له التسري بها.
ولا يحسب شيء من ذلك عليه من ثلث احماعا، كما ان سائر اتلافاته لا تحسب
عليه. ولا فرق بين أن يكون من عادته الاعتداع بالمعسر وعدمه.

قوله: (أما لو باع بدون ثمن المثل، أو اشترى بأكثر منه، أو وهب،
أو أعتق، أو وقف، أو تصدق فإنه يخرج من الثلث على الأقوى).
هذا مما يتفرع أيضاً على كون التبرع المحدود سابقاً بحسبها من الثلث.
وتحقيقه: أنه اذا باع بدون ثمن المثل فقد اشتمل البيع على المحاباة، فالتفاوت
من جملة التبرعات، فيكون محسوباً من الثلث على أصح القولين في التبرعات المنجزة
في المرض، على ما سبق تحقيقه. ومثله ما لو وهب هبة صحيحة غير معوضة، أو أعتق،
أو وقف، أو تصدق؛ لأن جميع ذلك من التبرعات.

قوله: (والاقرار مع التهمة من الثلث، ولا معها من الأصل).
اختلف الأصحاب في اقرار المريض، هل هو ماض من الأصل أم من الثلث؟

فاختار سلاراً^(١)، وابن أدریس^(٢) كونه من الأصل مطلقاً، سواء كان الوارث أو لأجنبي، وسواء كان متبهاً أو لا، لعموم «أقرار العقلاء على أنفسهم جائز»^(٣). وقال الصدوق: إنه من الثلث إذا كان للوارث^(٤)، ولم يقيد بالتهمة.

وقال الشيخ في النهاية^(٥)، وابن البراج إنه من الأصل مع العدالة وانتفاء التهمة، ومن الثلث بدونها، سواء الوارث والأجنبي.

وقال المفيد إنه ماضٍ من الأصل بالشرطين السابقين بالنسبة إلى الوارث والأجنبي إذا أقر بوديعة، وأطلق في الأقرار بالدين كونه ماضياً من الأصل^(٦). وقال ابن حمزة: إنه ماضٍ من الأصل بالنسبة إلى الأجنبي مطلقاً، وبالنسبة إلى الوارث من الثلث إن كان متبهاً^(٧).

وذهب المحقق نجم الدين إلى أنه مع التهمة من الثلث مطلقاً، ولا معها من الأصل مطلقاً^(٨)، واختاره المصنف، وهو الأصح، لما على نفوذ من الأصل مع عدم التهمة عموم قوله عليه السلام: «أقرار العقلاء على أنفسهم جائز» واجماع المسلمين على نفوذ أقرار العاقل، وعلى نفوذ معها بالنسبة إلى الوارث والأجنبي صحيحة منصور بن حازم، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل أوصى لبعض ورثته

(١) المراسم، ٣١٧.

(٢) السرائر، ٣٩١.

(٣) عوالي اللآلي، ١٠: ٢٢٣ حديث ١٠٤.

(٤) المقنع، ٤٧.

(٥) النهاية، ٦١٨.

(٦) المقنع، ١٠٠.

(٧) الوسيلة، ٤١٣.

(٨) الشرائع، ٣: ١٥٢.

(٩) عوالي اللآلي، ١٠: ٢٢٣ حديث ١٠٤.

الأول: في التبرعات، وفيه مسائل:

الأولى: الهبة والعق ولوقف والصدقة المندوبة محسوبة من الثلث،

ولو نذر الصدقة في مرض الموت فالأقرب أنه من الثلث.

بأن عليه ديناً فقال: «إن كان الميت مريضاً فاعطه لدي أوصى له»^(١).

وصحبة العلاء ببيع الساري، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن امرأة استودعت رجلاً مالاً، فلما حضرها موت قالت له: إن المال الذي دعت إليك للملاية، وماتت المرأة، فأنى أولياؤها لرجل وهبوا له؟ قال: كان لصاحبها مال لا يراه إلا عندك، فاحلف لما قبلك رشي، أفصح لهم؟ قال: «إن كانت مأمونة عنده فليحلف، وإن كانت متهممة فلا يحلف، ويضع الأمر على ما كان، فإن لها من مالها ثلثه»^(٢) قوله: «ويضع الأمر على ما كان» المراد أنه يجري على الوديعة حكم مال المعرّض إذا لم يسعها الثلث، فإنه ليس لها من مالها إلا الثلث

إذا عرفت ذلك فاعلم أنه ليس في أخبارنا بعض حجة على اعتبار العدالة في المريض، فإن اعتبار كونه مريضاً مأموناً يحتمل أن يريد به كونه بحيث يعتمد على قوله، لما عهد من حسن سيرته وإن لم يبلغ مرتبة العدالة، وأنه ليس متهمّاً على الوارث بإرادة الإضرار به وحرمانه بالاقترار، وتصريح بعض الأصحاب باعتبار العدالة محل تردد.

قوله: (في التبرعات وفيه مسائل:

الأول: الهبة، والعق، والوقف، والصدقة المندوبة محسوبة من الثلث،

ولو نذر الصدقة في مرض الموت فالأقرب أنه من الثلث).

١. لفقهاء ١٧٠٤ حديث ٥٩٤، الاستبصار ١١١٤ حديث ٤٢٦

(٢) لفقهاء ١٧٠٤ حديث ١٢٤، الاستبصار ١١٢٤: ٤ حديث ٧

وكذا لو وهب صحيحاً وقبض مريضاً؛ لأن القبض هو المنزل للملك.

وكذا لو أبرأ عن دين، أو كاتب عبداً وإن زاد عن ثمن المثل.

وجه القرب عموم الأخبار الدالة على المحر على المريض فيها راد على ثلث ماله، ولأن صحة الدر مشروطة بأن لا يستلزم إللاف مال على العير ولا إسقاط حق، وما راد على الثلث تعلق به حق الورثة، فوجب أن يكون تعود الدر فيه موقوفاً على أحارثهم.

وقيل، بمضي من الأصل، لوجوب الوفاء بالفر، والواحيات المالية من الأصل ويضعف بأن وجوب الوفاء خروج صحة الدر، وصحة فيها راد على الثلث مجموع، فإن عموم الأخبار يقتضي الحكم.
قوله: (وكذا لو وهب صحيحاً وقبض مريضاً؛ لأن القبض هو المنزل للملك، وكذا لو أبرأ عن دين، أو كاتب عبداً وإن زاد عن ثمن المثل).

المراد دا وهب هبة غير معوضة، أو عوضها دون عوض المثل

وقوله: (لأن القبض هو المنزل للملك) بناء على المشهور، أما على القول بأن الملك يحصل بالعقد - وهو مختار الشيخ في المبسوط^(١)، والمصنف في المختلف^(٢) - فلا يتم، والبراء عن الدين هبة.

وإنما كانت الكتابة من الثلث وإن راد العوض عن ثمن المثل؛ فلأن العبد وما يكتسبه جميعه ملك للسيد، فلا يقع ما يؤديه عوضاً حقيقياً؛ لأن العوض الحقيقي هو الذي لا يكون مملوكاً فملك المعوض.

(١) المبسوط ٤-٣٣

(٢) المختلف: ٤٨٦

ولو شرط في الهبة عوض المثل فمن الأصل، ودونه يكون الزائد من الثلث، ويمضي من الأصل ما يؤديه من الديون، وأروش الجنايات سواء وقعت في الصحة أو مرض الموت، وكذا مهر لمثل مع الدخول، أما لو زاد كان الزائد من الثلث.

ولو خصص بعض الديون بالقضاء لم يكن لباقي الديان المشاركة وإن قصرت التركة.

فإن قيل: المدحوع من الزكاة المهدون والمشرط صرفه في عوض الكتابة غير مملوك للمسلم.

قلنا عوض الكتابة أعم من ذلك وموضعه الدمة، والعبد ذمته ملك للمولى. نعم لو اشتراه مشتر من الركاة وبهو ذلك اعتبر فيه عوض المثل فصاعداً، إلا أن ذلك ليس من الكتابة في شيء.

قوله: (ويمضي من الأصل ما يؤديه من الديون وأروش الجنايات، سواء وقعت في لصحة أو مرض الموت، وكذا مهر المثل مع الدخول....). أما الديون الثابتة في الدمة، فلاها مقدمة على الارث بص القرآن العز، من غير فرق بين الواقع منها في الصحة وغيره، وأروش الجنايات من جملة الديون. ومهر المثل من جملة الأعواص اللازمة مع صحة النكاح، وإما يصح مع الدخول بالنص والاجماع. أما الزائد عن مهر المثل فهو من جملة التبرعات، إذ لا عوض في مقابله، فيكون من الثلث.

قوله: (ولو خصص بعض الديون بالقضاء لم يكن لباقي الديان المشاركة وإن قصرت التركة).

أي: وإن قصرت التركة عن الديون، وذلك لأن المديون مادام حياً لم يفلس بموضع ديونه ذمته لا أمواله، فلا تعلق لديان بأمواله إلا بعد موته. فإذا وهب أو

أما لو أوصى بتخصيصه بالقضاء لم يصح، ويمضي من الأصل الكفارة الواجبة وأجرة المثل عن حجة الاسلام أو المندورة في الصحة وأجرة الصلاة من الثلث وإن كانت واجبة، وبالحملة كل واجب يخرج من صلب المال.

خصص بعض الديون بشيء لم يكن لهم الاعتراض عليه، نعم لهم المطالبة والتنضيق وطلب الحجر من الحاكم بشروطه.

قوله: (أما لو أوصى بتخصيصه بالقضاء لم تصح).

أي بتخصص بعض الديون، وإسماً لم تصح الوصية لتعلق حق الدين بالتركة حينئذ، ويتحقق الحجر على لوارث وموصى بها

ويسمى أن يحمل قوله: (بتخصيصه بالقضاء) على إرادة قضاء ذلك الدين دون غيره، إذ لو أوصى بتخصيصه بهل معتر فإلغاه إن كان كالتركة رائده على الدين زيادة وإفيه بالوصية صحت الوصية؛ بناء على ما ذهب إليه في باب الحجر على المريض من أن للوارث التصرف فيما راد على قدر الدين من التركة تصرفاً مراعى، فيكون هنا كذلك.

بل التحقيق وجوب العمل بالوصية هنا مطلقاً، سواء زادت التركة أم لا، بأن توفي باقي الديون أولاً بما عدا الموصى به، فإذا تحقق قصاؤها نفذت الوصية حينئذ؛ لانتفاء المانع ولو دفع بكفيل وسعوه لم يبعد الجوار نعم مع نقصان التركة عن الديون يراعى تنفيذ الوصية في حصة ذلك الدين.

قوله: (وبالحملة كل واجب يخرج من صلب المال).

الظاهر أن هذا ضابط لما يمضي من الأصل من الواجبات، وأن قوله (وأجرة الصلاة من الثلث) وقع في الدين أجنبياً.

والمعنى المراد: إن ضابط ما يمضي من الأصل من ذلك على وجه الجملة هو قولنا: كل واجب يخرج من صلب المال، أي له تعلق بالمال في حال الحياة، بحيث

الثانية: لو أخذ عوضاً هو ثمن مثل ما بذله من المال فهو من رأس المال كالبيع، وأصناف المعاوضات، سواء كان مع أجنبي أو وارث، وسواء كان متهماً أو لا.

ولو باع الوارث بثمن المثل، وأقر بقبض الثمن من غير مشاهدة نفذ

يكون المال ملحوظاً فيه شرعاً كالخمس فإن الاستنطاعة ملحوظة فيه، وحال الكفارة والخمس والزكاة والنذور المالية ^{ظاهر} وإلهم قلنا إن هذا هو المراد لأنه لولا لم يستقم عمله على عمومته، إذ ليس كل واجب يخرج عن صلب المال كما لا يخفى.

قوله: (لو أخذ عوضاً هو ثمن مثل ما بذله من المال فهو من رأس المال، كالبيع وأصناف المعاوضات، سواء كان مع أجنبي أو وارث، وسواء كان متهماً أو لا).

لا يخفى ما في قوله: (كالبيع وأصناف المعاوضات) من المسامحة، إذ لا يكون ذلك مثلاً للأخذ، والمراد ظاهر.

والحاصل أن تصرف المريض في جميع ماله بالبيع، وغيره من المعاوضات المشتملة على عوض المثل لما يخرج عن نفسه لا خلاف في صحتها بين أهل الإسلام لعموم: «الناس مسلطون على أموالهم»، ولأن الذي يجب حفظه على الوارث هو المالية دون أعيان الأموال، وذلك حاصل مع عوض المثل

ولا فرق بين كون المعاوضة مع أجنبي أو وارث، ولا أثر لكون المريض متهماً على الورثة أو بعضهم بإرادة إخراج أعيان لتركه عنهم ولا لما قلناه

قوله: (ولو باع الوارث بثمن المثل، وأقر بقبض الثمن من غير

البيع وإن كان مستوعباً، وكان الاقرار من الثلث مع التهمة، وما يتغابن الناس بمثله يمضي من الأصل
ولو أوصى أن يكفن بالمرتفع مضى الزائد عن المجرى من الثلث.

مشاهدة، نفذ البيع وإن كان مستوعباً وإن كان الاقرار من الثلث مع التهمة).

أي لو باع المريض وارث شيئاً من المثل، وأقر بقبض التمس، ولم يشاهد الشهود القبض، فالبيع صحيح باقداً لأن المريض مسلط على المعاولات المشتملة على عوض المثل، وقص التمس غير شرط في الصحة، ولا فرق في ذلك بين كون المبيع مستوعباً لجميع التركة وعليه.

أما الاقرار فإنه يمضي من الثلث إن كان المريض مهتماً لما عرفت من أن إقراره مع التهمة إنما يمضي من الثلث، سواء كان في حق الوارث أم الأحمي، وبندوها من الأصل.

ولا يحصى أنه لا فائدة في قوله: (ولو باع لوارث)، بل هو مصر، فلو أسقطه كانت العبارة أشمل.

واعلم أن البيع لو كان صرفاً، وكان منهياً في إقراره، لم يمض لصرف فيها راد على الثلث، لعدم الشرط.

قوله: (وما يتغابن الناس بمثله يمضي من الأصل).

قطعاً؛ لأن مثل هذا التماوت لا يقدح في كون المأخوذ عوض المثل.

قوله: (ولو أوصى أن يكفن بالمرتفع مضى الزائد عن المجرى من

الثلث).

المراد: المرتفع بالنسبة إلى الموصي، ولا شك أنه يختلف باختلاف الأشخاص والبلدان، فرب مرتفع بالنسبة إلى شخص مخصص بالنسبة إلى آخر، وكذا القول في البلدان.

ولو اشتمل البيع على المحاباة مضى ما قابل السلعة من الأصل والرائد من الثلث، وكذا لو شرط أقل من عوض المثل في الهبة.

الثالثة: نكاح المريض مشروط بالدخول، فإن مات قبله بطل العقد، ولا مهر ولا ميراث، ولو ماتت قبله فكذا.

قوله: (ولو اشتمل البيع على المحاباة مضى ما قابل السلعة من الأصل والرائد من الثلث، وكذا لو اشترط أقل من عوض المثل في الهبة).

المحاباة: مفاعلة من المحبة، وهي مشقة الأول المعطية بلاء من ولاجزاء.

والمراد: البيع بأقل من ثمن مثل المبيع بما لا ينعان به الناس، فهو في قوة بيع وهبه بمقابل السلعة من الأصل، والرائد وهو ما وقعت به المحاباة من الثلث.

وكان الأحسن أن يقول: ومقابل المأخوذ لهم ما إذا كان بائعاً أو مشرياً بتعد وعده، لأن أول كلامه لا يأتى ذلك، فإن لبيع الواقع كما يصح تقديره من المريض كذا يصح تقديره له، والمحكم في الهبة المعوضة والنصح ولصدان كذلك.

قوله: (نكاح المريض مشروط بالدخول، فإن مات قبله بطل العقد ولا مهر ولا ميراث، ولو ماتت فكذا).

لا خلاف عندما في جوار النكاح للمريض، وعمومات الكتاب والسنة وصريح الأخبار شاهدة بذلك.

إلا أن صحته مشروطة بالدخول عندما، ويدل على ذلك حسنة ررارة عن أحدهما عليها السلام قال: «ليس للمريض أن يطلق وله أن يتزوج، فإن تزوج ودخل بها فهو جائز، وإن لم يدخل بها حتى مات في مرضه فسكاحه باطل ولا مهر لها ولا ميراث»^(١). وفي معناها صحيحة عبيد بن ررارة عن الصادق عليه السلام^(٢).

(١) الكافي ١٢٣، ٦ حديث ١٢

(٢) الكافي ١٢١، ٦ حديث ١

وإن دخل صح العقد فإن كان المسمى بقدر مهر المثل أو أقل نفذ من الأصل، وإلا فالزائد من الثلث، وله أن ينكح أربعاً.
ولو زوجت المريضه نفسها فالأقرب الصحة وعدم اشتراط الدخول،

وحيث علم اشتراط صحة نكاحه بالدخول، فلو ماتت قبله بطل العقد أيضاً، ولم تستحق مهراً ولم يرثها هو

قوله: (وإن دخل صح العقد، فإن كان المسمى بقدر مهر المثل أو أقل نفذ من الأصل، وإلا فالزائد من الثلث)

إنما كان قدر مهر المثل من الأصل لظاهر الأخبار الدالة على حوار نكاح المريض من غير تقييد، ولأن في النكاح شائبة المعاوضة، ولأنه ليس أسوأ من شراء جارية للتسرى.

وإنما كان الرائد على مهر المثل من الثلث، فلأن النكاح في معنى المعاوضة، والبصع يجري مجرى المال، ولظاهر أنه لا خلاف في ذلك عندنا

قوله: (ولو زوجت لمريضة نفسها فالأقرب الصحة وعدم اشتراط الدخول).

أما الصحة فمقطوع بها في الجملة، إذ نكاح المريض مع التامه المهر مقطوع بصحته في الجملة، فالمريضة أولى، لأن النكاح بالنسبة إليها في معنى الاكتساب، إنما الكلام في أن نكاحها هل هو مشروط بالدخول كنكاح المريض؟ وهذا هو مراد المصنف وإن كانت العبارة قد توهم خلافه.

ووجه القرب عمومات الكتاب^(١) والسنة الدالة على صحة النكاح من غير

فإن كان بدون مهر المثل فالأقرب النفوذ.
ويكره للمريض أن يطلق، ويمضي لو فعل،

اشتراط الدخول، ونكاح المريض احتص بنص أخرجه^(١)، ولأنه اكتساب بالنسبة إليها لإيجابه المهر والنفقة لها، بخلاف الرجل؛ لاقتضائه وحوب ذلك عليه.

ويحتمل ضعف اشتراطه بالدخول كما في المريض؛ للاشتراك في وصف المرض وتحقق المراحة للورثة في الميراث مبهماً، وضعف هذا أظهر من أن يحتاج إلى بيان.

قوله: (فإن كان بدون مهر المثل فالأقرب النفوذ).

وجه القرب تناول العمومات له مع انتهاء المعارض، ولأن البضع لاحق للورثة منه، وليس هو من جملة الأموال، بل ذلك محض فائدة للوارث، إذ هو معاينة ما لاستحقاقه بما يدخل في ملكهم، فلا فرق فيه بين القليل والكثير في أنه لا دخل للوارث فيه.

ويحتمل ضعفاً كون المحابة من اثبت؛ لأن ذلك بمنزلة الهبة، ولأن الوارث يستحق المهر، فيكون اسفص عن مهر لمن تعويتاً عليه، وليس بشيء.

قوله: (ويكره للمريض أن يطلق، ويمضي لو فعل).

يكره طلاق المريض كراهية شديدة، حتى أنه ورد في بعض الأخبار ما يقتضي المنع، وهو منزل على شدة الكراهية.

وربما علل بأنه يراد به حرمان الوارث من الارث، فلذلك قبول ينقض مقصوده، وكيف كان فلو طلق مع الشرائط وقع اجماعاً.

(١) نظر الوسائل ٣٨٣، ١٥ باب ٢١ من أبواب قسم الطلاق

لكنها يتوارثان في العدة الرجعية، وترثه المرأة إن مات في الحول من حين الطلاق ما لم تتزوج أو يبرأ من مرضه.
فلو مات بعد الحول ولو بساعة، أو برأ في أثناء الحول ثم مات قبل خروجه، أو تزوجت في أثناءه وإن طلق الثاني بائناً فلا ميراث.

قوله: (لكنها يتوارثان في العدة الرجعية، وترثه المرأة إن مات في الحول من حين الطلاق ما لم تتزوج أو يبرأ من مرضه، فلو مات بعد الحول ولو بساعة، أو برأ في أثناء الحول ثم مات قبل خروجه، أو تزوجت في أثناءه وإن طلق الثاني بائناً فلا ميراث)

الاستدراك على ظاهر قوله: (وخصي أو فعل)، فإن مضي الطلاق هنا ليس كمضيه في غيره، بل حرج عن تحكمه بالارث في غير العدة الرجعية، فترثه هي إذا مات في مرضه ذلك قبل مضي الحول من حين الطلاق ولم تروح وإن كانت بائنه، أما هو فلا يرثها إلا في العدة الرجعية

ويبدل على الأول ما رواه أبو نورد عن الباقر عليه السلام قال «إذا طلق الرجل امرأته تطليقة في مرضه، ثم مكث في مرضه حتى انقضت عدتها فإنها ترثه ما لم تتزوج، فإن كانت تزوجت بعد انقضاء العدة فإنها لا ترثه»^(١).

وروى أبو العباس عن الصادق عليه السلام قال: قلت له: رجل طلق امرأته وهو مريض تطليقة، وقد كان طلعتها قبل ذلك تطليقتين، قال: «فإنها ترثه إذا كان في مرضه»، قال: قلت، ما حد المرض؟ قال: «لا يزال مريضاً حتى يموت وإن طال ذلك إلى سنة»^(٢).

وروى أبو العباس عنه عليه السلام قال: «إذا طلق الرجل المرأة في مرضه

(١) الكافي ١٢١٦ حديث ٢

(٢) الكافي ١٢٢٦ حديث ٦

والأقرب انتفاء الارث مع الخلع والمباراة، وسؤالها الطلاق، وكونها كافرة أو أمة وقت الطلاق وإن أسلمت أو اعتقت في الحول، إلا في العدة الرجعية.

ورثته ما دام في مرضه ذلك وإن انقضت عدتها، إلا أن يصح منه، قال: قلت: فإن طال به المرض؟ قال: «ما بينه وبين سنة»^(١).

وروى عبد الرحمن بن الحجاج عن حدثه، عن أبي عبد الله عليه السلام: في رجل طلق امرأته وهو مريض، قال: «إن مات في مرضه ولم تتزوج ورثته، وإن كانت قد تزوجت فقد رخصت بالذي صنع، لا ميراث لها»^(٢)، وهذا الرواية تتناول مطلق المطلقة بائة وغيرها.

ولا يخفى أن قول المصنف (فلم مات بعد الحول ولو بساعة) وإن أشعر باعتبار الساعة إلا أنه لا يراد ظاهره؛ لدلالة الأخبار على أنه لو مات بعد الحول لم ترثه وذلك صادق بأقل من ساعة.

وتدل على الثاني ما رواه الحلبي وأبو بصير وأبو العباس جميعاً عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال: «ترثه ولا يرثها إذا انقضت العدة»^(٣) قوله: (والأقرب انتفاء الارث مع الخلع والمباراة، وسؤالها الطلاق، وكونها كافرة أو أمة وقت الطلاق وإن أسلمت أو اعتقت في الحول، إلا في العدة الرجعية).

ما قرّبه المصنف هنا من انتفاء الارث مع الخلع والمباراة وسؤالها الطلاق، هو مختار الشيخ في الاستبصار^(٤)، وأبي القاسم جعفر بن سعيد الحلبي^(٥)، وتدل عليه رواية

(١) الكافي ١٢٢: ٦ حديث ٧

(٢) الكافي ١٢٩: ٦ حديث ٣

(٣) الكافي ١٣٤: ٧ حديث ٦

(٤) الاستبصار ٣٠٦: ٣

(٥) الشرائع ٣٤: ٤

زرعة عن سماعة قال: سألته عن رجل طلق امرأته وهو مريض قال: «ترثه مادامت في عدتها، فإن طلقها في حال اضرار فهي ترثه الى سنة، فإن راد على السنة يوم واحد لم ترثه، وتعتد منه أربعة أشهر وعشرة أيام عدة المتوفى عنها زوجها»^(١).

ونقل في الاستبصار عن محمد بن القاسم الهاشمي، كذا ذكره الشارحان^(٢)، والذي وجدته في الاستبصار عن الحسن بن محمد بن القاسم قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول «لا ترث المعتلة والمهارة والمستأجرة في طلاقها من الروح شيئاً إذا كان مهن في مرض الروح»^(٣) وذهب في المبسوط^(٤) والخلاف إلى الإرث^(٥)، وتبعه ابن ادريس^(٦)، نسكاً بعموم الأخبار واستصحاباً للمعاني.

فإن قيل: ما سبق في رواية عبد الرحمن بن المحجاج من قوله عليه السلام: «فعد رضيت بالذي صنع لأميراثها»^(٧) يدل على أنه لا إرث لها مع رضاها، ويومي إلى أن علته ثبوت الإرث في المطلقة في المرض تهمة بإرادته حرمانها من الإرث.

قلنا: لو كان ذلك علته لوجب أن ينتفي إرثها برضاها بعد الطلاق، وبها إذا علم رضاها به ولم يصرح بالسؤال، وبها إذا علم أن غرضه بالطلاق خوف نول ضرره أو بها، أو خوف ظالم ويهو ذلك وإن ثبت مع الفسخ بشيء من الأسباب الموجبة له، وليس كذلك، فالحكم بالإرث فيهن كغيرهن لا يخلو من قوة.

وأما إذا كانت الزوجة كتابية أو أمة، فأسلمت بعد الطلاق في المرض أو اعتقت، فإن كان ذلك في المدة الرجعية فلا بحث في ثبوت الإرث؛ لأنها زوجة

(١) الاستبصار ٣٠٧٣ حديث ١٤

(٢) ابصاح الفوائد ٦٠٠ ٢

(٣) الاستبصار ٣٠٨٣ حديث ٦

(٤) المبسوط ٦٨٠٥

(٥) مسألة ٥٥ كتاب الإرث.

(٦) لسرائر: ٣٢٥

(٧) الكافي ١٢١٦ حديث ٣

ولو طلق أربعاً ونكح بعد العدة أربعاً، ودخل ثم مات ورث الثمان نصيب الزوجية بالسوية. وكذا لو طلق الأواخر وتزوج أربعاً غيرهن ورثه الجميع، وهكذا.

ولو اعتق أمته في مرض الموت، وتزوج بها ودخل صح العتق والعقد،

وإن كان بعدها وقبل الحول فالأقرب عند المصنف انتفاء الارث فيها، ولم يتعرض الشارحان لحكمها لأنها لم يحصلها في حيز الأقرب، وظاهر الحال أنها وما قبلها في حيزه، وكلام التذكرة يسه على ذلك^(١) ووجه القرب انتفاء التهمة، وقصد الاصرار بجميع الارث؛ لانتفائه بدون ذلك، ولسبق الحكم بعدم ارثها؛ لاستمرار المانع بعد العدة لرحمية، فشوته بالاسلام والعتق بعد ذلك يحتاج الى دليل.

وبحصول الثبوت، وحكاية في التذكرة قولاً في الأمة، لتناول المصوص لها بعد روال المانع، وعدم تناول معه لا يقتضي المنع من تناول بعد رواله، والاستصحاب حجة اذا لم يعارضه ظاهر النص من عموم ومحوه، ولا أرى هذا الوجه بذلك البعيد. قوله: (ولو طلق أربعاً، ونكح بعد العدة أربعاً، فدخل ثم مات، ورث الثمان نصيب الزوجية بالسوية. وكذا لو طلق الأواخر وتزوج أربعاً غيرهن ورثه الجميع، وهكذا).

المراد. انه تزوج أربعة غيرهن ودخل، وتحقق الموت على وجه اقتضى إرث الجميع، بأن لم يتجاوز الحول من حين الطلاق الأول ومعنى قوله (وهكذا انه لو طلق الأواخر ونكح غيرهن على الوجه المعتبر بحقق الارث أيضاً، والمستند عموم النصوص المناولة لذلك.

قوله: (ولو أعتق أمته وتزوج بها ودخل صح العتق والعقد، وورثت إن

وورثت إن خرجت من الثلث، وإلا فبالنسبة.

خرجت من الثلث، وإلا فبالنسبة).

أي لو أعتق المريض أمته وترجها ودخل، وجعل عتقها صداقها، فإما أن يخرج من الثلث أولاً، فإن خرجت صح العتق والنكاح وورثت بالزوجية، خلافاً للشافعي فإنه قال لا ترث؛ لأنها لو ورثت كان عتقها وصية للوارث لا يلزم، وإذا بطل العتق بطل النكاح والميراث جميعاً.

ولم يصرح المصنف بجعل عتقها صداقها، لكن قوله (إن خرجت من الثلث) يبيّن على ذلك، لأنه لو كان قد سمي لها مهراً لو حب اعتباراً من الثلث أيضاً، وكذا قوله في المسألة التي بعدها: (وترجوها بمهر) إذ لو لا ذلك لكانت المسألان واحده ولو كانت مفوضة البصم أو المهر.

وإن لم يخرج من الثلث عتق منها قدره ولم ترث، لبطلان النكاح

وهل لها من نفسها شيء باعتبار لو طء؟ ذكر شيخنا الشهيد في شرح الإرشاد احتمالين:

أحدهما: العدم؛ لأنه لم يجعل لها عوضاً سوى عتق رقبتها، وقد بطل في الرائد على الثلث وصار حقاً للوارث، فلم تستحق غيره.

والثاني: الحاقها بمن أمهرها قدر قيمتها، فإن المسمى يبطل، وتستحق من مهر المثل بالنسبة، ويدخلها الدور كما سيأتي بيانه إن شاء الله تعالى.

فلو كان مهر مثلها بقدر قيمتها في العرص المذكور ولم يخلف سواها عتق نصفها؛ لأنه يعتق منها شيء وتستحق من مهر المثل مثله، ولا يحسب من الثلث؛ لأنه عوض حناية، فيكون للورثة شيان في مقابلة ما عتق منها، فيكون في تقدير أربعة أشياء، فالشيء ربيعها

ولو اعتق أمته في مرض الموت، وتزوجها بمهر ودخل صح الجميع وإن خرجت من الثلث، وورثت، وإلا بطل العتق في الزائد وما قابله من المهر.

وحكى شيخنا في الشرح قولاً بطلان العتق لها أصلاً؛ لأنه لم يعتقها إلا على تقدير الترويع وقد بطل وفي الاحتمال الذي قوة؛ لأن الوطء المحترم لا يحلو من عوض.

إذا عرفت ذلك فقول المصنف، (وإلا في النسبة) معناه وإن لم يخرج من الثلث عتق منها بالنسبة، أي بسبب الثلث كائناً ما كان ويكفي من ظاهر هذه العبارة أنها لا تستحق بالوطء شيئاً، إذ لو استحققت لعتق منها أريد من الثلث كما ساء.

قوله: (ولو اعتق أمته وتزوجها بمهر ودخل صح الجميع إن خرجت من الثلث وورثت، وإلا بطل العتق في الزائد وما قابله من المهر) ما صحه الجميع إذا خرجت من الثلث، وخرج ما رد عن مهر المثل بما سميها منه بوضوح، ونها في هذه الحالة ثابت؛ لكونها روجة، خلافاً للشافعي. لكن قول المصنف (إن خرجت من الثلث) يقتضي عدم اعتبار حال المهر، إلا أن يعتذر له بأنه قد سبق أن ما رد عن مهر المثل في نكاح المريض محسوب من الثلث فلا حاجة إلى أعادته.

لكن يجيء الاشكال على قوله. (وإلا بطل العتق في الزائد)، فإنه ينبغي يستقيم ذلك إذا لم يخرج من الثلث، فإن خرجت منه دون مهرها لمسمى بطل المسمى خاصة، وصح العتق والنكاح، ووجب بالدخول مهر المثل وإن رد على المسمى، لأنه كالأرض. فعلى كل تقدير الاشكال إما على الشق الأول، وهو إطلاق صحة الجميع إذا خرجت من الثلث، فإن ذلك يتناول صحة المهر إذا لم يخرج من الثلث، فإن قيد ذلك بحروجه من الثلث أيضاً جاء الاشكال على شق الثاني

والمراد بالمهر في قوله: (وما قابله من مهر) مهر المثل، لبطلان المسمى ببطلان

الرابعة: لو آجر نفسه بأقل من أجرة المثل فهو كما لو نكحت بأقل من مهر المثل.

ولو آجر دوابه وعبيده بأقل فهو من الثلث، ولو أوصى بأن يباع عبده من زيد وحب.

الملكاح، ولا يجب من المهر ما زاد على مقابل ما عتق منها؛ لكونها رقيقة له، فلو وجب لوجب له

إذا تقرر هذا تبين أن المسألة جوهرية لأن معرفته ما اعتق منها إنها يكون إذا عرف مقدار ما يبقى من البركة بعد ما يستحقه من المهر، وبالعكس فقول عتق منها شيء، ولها من مهر المثل شيء، ولتورثه شئان ضعف ما عتق منها، فتكون هي وباقى البركة - إن كان هناك بهيمة - في تقدير أربعة أشياء، فلو حلف مثلها كانت هي وما معها أربعة أشياء، فالشيء نصفها.

قوله: (لو آجر نفسه بأقل من أجرة المثل، فهو كما لو نكحت بأقل من مهر المثل).

المراد أنه لا يكون محسوباً من الثلث للتفاوت؛ لأن منافعه ليست أموالاً، ولا يجري فيها الارث، ولا تعد من التبرعات.

وقد يستفاد من قوله (فهو كما لو نكحت...) اطراد الاحتمال المقابل للأقرب هناك، وضعفه ظاهر، وهذا بخلاف ما لو آجر دوابه وعبيده بأقل من أجرة المثل، فإن التفاوت هنا محسوب من الثلث، لأن هذه المنافع يجري فيها الارث، وتعد أموالاً على الأصح، وإلى هذا أشار بقوله: (ولو آجر دوابه وعبيده بأقل من أجرة المثل).

قوله: (ولو أوصى بأن يباع عبده من زيد وحب).

وذلك لوجوب الوفاء بالوصية، وظهر إطلاق العبارة يتناول ما زاد العبد

المطلب الثاني: في كيفية التنفيذ: إن كانت العطايا معلقة بالموت مضت من الثلث، فإن اتسع لها، وإلا بُدئ بالأول فالأول، ولا فرق بين العتق وغيره، وإن كانت منجرة فكالوصية في خروجها من الثلث أو إجازة الورثة، واعتبار خروجها من الثلث حال الموت، وأنه يزاحم بها الوصايا في الثلث، وأنها مع الاجتماع وقصور الثلث يُبدأ بالأول منها فالأول.

على الثلث وعدمه، فيكون رجوعاً على الاشكال المذكور في المطلب الرابع، وقد بينا المختار هناك، ولا يخفى أنه لو كان في البيع الموصى به محاباة كانت من الثلث

قوله: (إن كانت العطايا معلقة بالموت مضت من الثلث، فإن اتسع لها، وإلا بُدئ بالأول فالأول).

المراد بالأول المذكور أولاً، ثم ما يليه، ثم ما بعده، وهكذا والظاهر عدم الفرق بين أن يكون في اللفظ ما يقتضي الترتيب وعدمه، لأن السابق قد حكم بصحته، فلا يحكم بإطلائه إلا إذا دل دليل على ذلك، لأن تقديمه دليل على شدة العناية به، ولرواية حمران عن الباقر عليه السلام المتضمنة لعتق من ابتدئ بانوصية بعقته، ثم من بعده، وهكذا وهذا إذا لم يعلم بقرينة إرادة الرجوع عن السابق، وهو ظاهر.

قوله: (ولا فرق بين العتق وغيره).

وللشافعي قول بتقديم الوصية بالعتق على لوصية بغيره، لقوته لتعلق حق الله وحق آدمي به وثبوت السراية فيه، ولا أثر لذلك فيما نحن فيه.

قوله: (وإن كانت منجرة فكالوصية في خروجها من الثلث، أو إجازة الورثة، واعتبار خروجها من الثلث حال الموت، وأنه يزاحم بها الوصايا في الثلث، وأنها مع الاجتماع وقصور الثلث يُبدأ بالأول منها فالأول).

وتفارقها في كونها لازمة في حق المعطي، وليس له الرجوع فيها، وأن قبولها على الفور، واشترط ما يشترط لها في الصحة كالعلم والتنجز،

تشارك العطايا المنجزة الوصية في أمور خمسة:

الأول: توقف نعوذها على خروجها من الثلث، أو احازة الورثة.

الثاني: إن اعتبار خروجها من الثلث حال الموت لا قبله ولا بعده، وقد سبق مما في المطلب الرابع كلام في هذا الحكم بالنسبة إلى الوصية، فهو آت هنا.

الثالث: إنه يراحم بها الوصايا في الثلث، فمدخل النقص على الوصايا يسببها، كما يدخل النقص على وصية بتعيين أخرى.

الرابع: إنها مع احتياجها وقصور الثلث عن جميعها يبدأ بالأول منها فالأول كالوصية، سواء العتق وغيره عندنا.

الخامس: إنها تصح لموارث وغيره كالوصية، وعند العامة إنها كالوصية له في أنها غير صحيحة، أو أن حكمها حكم الوصية في ما راد على الثلث في أنها تتوقف على اجابة جميع الورثة، ولم يذكر المصنف هذا الحكم هنا، وراد في التذكرة سادساً هو أن فضيلتها ناقصة عن فصيلة الصدقة في الصحة، لأن لبي صلى الله عليه وآله سئل عن أفضل الصدقة فقال «أن تتصدق وأنت صحيح صحيح بأمل العسى وتحشى الفقر، ولا تمهل حتى إذا بلغت الحنوق قلت لفلان كذا ولفلان كذا، وقد كان لفلان وقد كان لفلان»^(١).

قوله: (وتفارقها في كونها لازمة في حق المعطي ليس له الرجوع فيها، وأن قبولها على الفور، واشترط ما يشترط لها في الصحة كالعلم والتنجز،

وأنها متقدمة على الوصية، وأنها لازمة في حق المعطي والوارث لو برئ .

وأنها متقدمة على الوصية، وأنها لازمة في حق المعطي والوارث لو برئ).

تفارق المنجزة الوصية في أمور خمسة:

الأول: أنها لازمة في حق المعطي ليس له الرجوع فيها وإن كثرت، لأن المع من الزيادة على الثلث إما كان لحق الورثة، فلم يملك اجازتها ولا ردها.

وإسما كان له الرجوع في الوصية، لأن التبرع بها مشروط بالموت، وقبولها المعتبر إما هو بعده، فقبل حصوله لم يوجد التبرع فكان للموصي الرجوع فيها وهذا بخلاف العطية في المرض، فإن التبرع حصل بالإيجاب والقبول والقبض على الوجه المشرع للروم، كالوصية إذا قبلت بعد الموت.

الثاني: أن قبول المنجزة على الفور حيث يكون القبول معتبراً، كما في غير المريض، بخلاف الوصية فإن مباحها على تأخر القبول عن الموت.

الثالث: أن المنجزة في المرض مشروطة بالشروط المعتبرة فيها، إذا صدرت في حال الصحة، كالعلم السلي للعري في المحبة، والتنجز المعتبر في البيع، وغيره من العقود، بخلاف الوصية فإنها معلومة بالموت، وعدم العري غير شرط في صحتها.

الرابع: أنها متقدمة على الوصية، بمعنى أن الثلث إذا ضاق عنها قُدمت المنجزة في التنفيذ وإن كانت واقعة بعد الوصية، وعلى هذا جمهور العلماء، وحكي عن العامة تقديم العتق؛ لتعلق حق الله تعالى به وحق لآدمي، وهونه بسرايته ونفوذه في ملك الغير.

الخامس: أنها لازمة في حق المعطي والوارث معاً على تقدير البرء، فإنه ليس لواحد منهما حينئذٍ إبطالها، بخلاف الوصية.

والفرق بين هذا وبين الأول: أن المراد هنا اللزوم بالنسبة إلى المعطي والوارث

وإذا وهب وتصدق وحابي، فإن وسع الثلث، وإلا بُدئ بالأول فالأول حتى يستوفي الثلث.
ولو جمع بين المنجرة والمؤخرة قُتِمَت المسجرة، فإن وسع الثلث للباقي أخرج، وإلا أخرج ما يحتمله
ولو اعتق شقصاً من عبد، ثم شقصاً من آخر، ولم يخرج من الثلث إلا العبد الأول عتق خاصة.

معاً على التقدير المذكور، وهذا غير الدوم بالنسبة إلى المعطي فقط
ويجيء هنا أمر سادس، وهو الدوم في حق المتبرع عليه، حيث يكون النصف
لأولاً من طرفه، بخلاف الوصية
قوله: (وإذا وهب وتصدق وحابي، فإن وسع الثلث، وإلا بُدئ بالأول فالأول حتى يستوفي الثلث).
الحراء في هوبه. (فإن وسع لثلاث) محذوف تقديره بعد الجمع، أو نحو ذلك، وهذا من فروع الأحكام السابقة.
وكذا قوله. (ولو جمع بين المنجرة والمؤخرة قُتِمَت المسجرة، فإن وسع الثلث للباقي أخرج، وإلا أخرج ما يحتمله).
ولا يخفى أنه لا فرق بين أن يكون صدور المسجرة سابقاً على المؤخرة، وعدمه كما سبق تحقيقه.

قوله: (ولو أعتق شقصاً من عبد، ثم شقصاً من آخر، ولم يخرج من الثلث إلا العبد الأول، عتق خاصة).
هذا من فروع بعض الأحكام لسابقه، وهو كون التبرعات كالوصايا في أنها مع الاجتماع وفصول الثلث يُبدَأُ بالأول منها فالأول
وبحقيقه أنه حين اعتق شقص من العبد الأول انعتق جميعه بالسراية؛ لكون

ولو اعتق الشقصين دفعة، وكان لباقي من كل منهما يساوي الشقص من الآخر، واتسع الثلث للشقصين خاصة فالأقرب عتق الشقصين خاصة، ولو خرج أحدهما من الثلث أقرع.

الثلث وافياً به خاصة، فيبطل عتق لثاني مع عدم الإجازة؛ لمصادفته ما راد على الثلث. قوله: (ولو أعتق الشقصين دفعة، وكان الباقي من كل منهما يساوي الشقص من الآخر، واتسع الثلث للشقصين خاصة، فالأقرب عتق الشقصين خاصة).

وجه القرب من شرط السرية ليسار مع عدم اتساع الثلث لما زاد عن لشقصين، فالشرط مستبعد فتنتفي السرية فينحصر التصرف في الشقصين، والعرض اتساع الثلث لهما فيصعبان.

ويحتمل أن يفرع بينهما من حرج سمع اعنى لأن اعتناق الشقص بسبب السرية في المجموع، فيكون بحسب اعتناق العبد.

ولا نسلم انتفاء شرط السرية هنا؛ لأن ذلك بما هو على تقدير الحكم بعتق الشقصين معاً. ولم لا يجوز أن يكون المعتق أحدهما مع ما يقتضي السرية عتقه؟ ويمكن الجواب بأن العتق مباشرة أقوى من لسرية، فلا يبطل عتق أحد الشقصين بمقتضى سرية عتق الآخر وقد رجح المصنف عن هذا الجزم إلى الاشكال في العتق، والوجه الأول لا يخلو من قوة.

وإنما قيد بقوله: (وكان الباقي من كل منهما يساوي الشقص من الآخر)؛ لأنه لو لم يكن كذلك لم يتحقق عتق مجموع العبد، فكان استرقاق بعضه لازماً على هذا التقدير، فلم يكن لتغليب حكم السرية وجه حينئذ. قوله: (ولو خرج أحدهما أقرع).

أي: لو حرج أحد الشقصين من ثلث خاصة أفرع بينهما، إذ لا سبيل إلى اعتاقهما معاً، ولا ترجيح.

ولو ملك من يعتق عليه بغير عوض كاهبة، أو بغير عوض موروثة
كما لو أجر نفسه للخدمة به عتق من صلب المال وورث.
ولو انتقل بالشراء فالأقرب أنه كذلك، ولو اشتراه بتركته أجمع
عتق.

قوله: (ولو ملك من يعتق عليه بغير عوض كاهبة، أو بغير عوض
موروثة، كما لو أجر نفسه للخدمة به، عتق من صلب المال وورث)
المراد بكونه يعتق من صلب المال: أنه لا يكون محسوباً من الثلث، ووجهه أنه
ليس ذلك من حمله التبرعات، إذ لا يصدق عليه تبرعها، ولم يستحق من المريض
نصيب شيء من أعيان التركة
وقال بعض المشافهة: **أنه يعتق ولا يرث** وقال أبو حنيفة: يعتق من الثلث،
فإن وسعه ورث، وإلا سعى في الباقي ولم يرث.
قوله: (ولو انتقل بالشراء فالأقرب أنه كذلك).

أي. يعتق من صلب المال، ووجه القرب أنه لم يستحق منه نصيب شيء من
التركة، فإن الفرض أن الشراء بضمن المثل، وترتب العتق على حصول الملك أمر
شرعي قهري، فلا يحسب من الثلث وقد سبق للمصنف في هذه المسألة قول آخر في
المطلب الثاني في الأحكام المعوية في هذا الكتاب، وهو كونه من لست، وقد وجهناه
هناك بما فيه كفاية.

وقد ذكر الشارح أن الذي استقر عليه رأي المصنف هو هذا، والأصح كونه
من الثلث، فإن شراء المريض من يعتق عليه، وبذل المال فيه في قوة اتلافه، إذ هو
بذل للمال في مقابل ما لا يعد مالاً بالأضمة إليه واليه
قوله: (ولو اشتراه بتركته أجمع عتق).

لو أتى بالفاء بدل الواو لكان أولى؛ ليكون تعريضاً على ما قرره، وهو في بعض
النسخ كذلك.

ولو اشتراه بأكثر من ثمن المثل، فإن خرجت المحاباة من الثلث فكذا، وإلا نفذت المحاباة من الثلث واستسعى القريب في الباقي.
ولو أوصى له بمن يعتق عبده فقبله باعتق من صلب المال؛ لأن اعتبار الثلث إنما هو فيها يخرجها عن ملكه اختياراً.

قوله: (ولو اشتراه بأكثر من ثمن المثل، فإن خرجت المحاباة من الثلث فكذا، وإلا نفذت المحاباة من الثلث واستسعى القريب في الباقي).

هذا من مروج كون شراء من يعتق محسوباً من صلب المال، فإن موضع ذلك ما إذا اشتراه بثمن المثل.

أما إذا اشتراه برأبه متعاه بمثلها من الرأبة محاباة، فإن خرجت من الثلث عتق أجمع، وهو المراد بقوله (فكذا)، وإن لم يخرج من الثلث بعد منها ما يتسع له الثلث واستسعى القريب في الباقي.

ولا يحمى أن قوله (وإلا نفذت المحاباة من الثلث) لا يخلو من قصور؛ لأنه إذا كانت لا تخرج من الثلث فكيف تنفذ منه.

قوله: (ولو أوصى له بمن يعتق عبده فقبله نعتق من صلب المال؛ لأن اعتبار الثلث إنما هو فيما يخرج عن ملكه اختياراً)

فإن ذلك هو حقيقة التبرع كما سبق، أما ما يجب أخراجه شرعاً فليس من التبرع في شيء.

لا يقال: فعلى هذا يكون المستقل بالشراء بثمن مثل منعتقاً من صلب المال؛ لأن خروجه لا بالاختيار.

لأننا نقول. ليس الكلام فيه نفسه، بها الكلام في أن لثمن الميزول في مقابله من التبرعات، إذ هو كالمثل، ولهذا لو اشتره بدور ثمن مثله لم يعتبر من لثمن، إلا

وكذا لو وهب أو ورث، وكذا المفلس والمحجور عليه والمديون والمريض، ولو وهب ابنه فقبله وقيمته مائة: وخلف مائتين وابناً آخر عتق وأخذ مائة.

الثنى دون الرائد بالمحابة في العبد. واعلم أن في بعض النسخ: إنما هو فيما يخرج منه عن ملكه، وكلاهما صحيح.

قوله: (وكذا لو وهب أو ورث).

قد سبق ذكر ما اذا وهب قربة فلا وجه لاعادته، وحكم ما اذا ورث قريبه حكم ما اذا قبل هبته أو الوصية به.

قوله: (وكذا المفلس والمحجور عليه والمديون والمريض).

أي: وكذا المحكم في المفلس لو قبل الوصية بمن يعتق عليه، أو قبل هبته أو ورثته، فإنه ليس للفرماء سوى أعيان أمواله التي تتعلق بالحجر بها، وليس هذا من ذاك، فعلى هذا لو اشتراه بثنى في ذمته صح.

وينبغي أن يراد بالمحجور عليه المحجور عليه للسفه، فإن قبوله هبة القريب والوصية به ليس فيه تصرف في شيء من ماله. وعبرة السفه بصحة، لكن قد سبق في الهبة ما يقتضي عدم جوار القبول لو كان فقيراً.

وأما المديون المريض فإنه لا حرج لأرباب الديون عليه مادام حياً، فله أن يقبل الهبة والوصية، وأن يشتري القريب الذي يعتق عليه بثنى المثل وأريد.

ولا يعتبر في الزائد عن الثلث، إلا إحارة لوارث خاصة؛ لأن موضع الدين الذمة، ولا يتعلق بالمال إلا بالموت أو المحر، نعم لو صاقت التركة عن الدين بسبب التبرعات لم ينقد ما قصرت التركة بسببه عن الوفاء، كما سيأتي إن شاء الله تعالى.

قوله: (ولو وهب ابنه، فقبله وقيمته مائة، وخلف مائتين وابناً آخر، عتق وأخذ مائة).

لا بحث في هذه المسألة عندنا، وكأنه أراد بذكرها الرد على الشافعي، فإن له قولاً بأن الابن لمنعت لا يرث، لأنه وصية فلا يجامع الميراث، وكلاهما ممنوع.

ولو كان قيمته مائتين والتركة مائة، عتق أجمع وأخذ خمسين.
ولو اشترى ابني عم بألف لا يملك سواها، ثم أعتق أحدهما ووهبه
الآخر، وخلفها مع مولاه ولا وارث له سواء عتق ثلثا المعتق، إلا أن يميز
المولى، ثم يرث بثلاثيه ثلثي بقية التركة، فيعتق منه ثمانية أتباعه، ويبقى
تسعة وثلث أخيه للمولى.

ويحتمل عتق جميعه ويرث أحده؛ لأنه بالاعتاق يصير وارثاً لثلثي
التركة، فتنفذ أجازته في عتق باقيه، فتكمل له الحرية ثم يكمل له الميراث.

وقال أبو يوسف ومحمد، يرث نصف نفسه ونصف المائتين، ويحتسب بقيمة نصفه
الباقى من ميراثه.

قوله: (ولو كان قيمته مائتين والتركة مائة عتق أجمع وأخذ خمسين).
الحكم عندما ظاهر، وقال أبو حنيفة: يعتق منه نصفه؛ لأنه قدر ثلث التركة،
ويسمى في قيمه باقية ولا يرث، لأن المسعى عنده كالعبد لا يرث إلا في أربعة
مواضع، ولا مهم لنا في بيانها.

قوله: (ولو اشترى ابني عم بألف لا يملك سواها، ثم أعتق أحدهما
ووهبه الآخر، وخلفها مع مولاه ولا وارث له سواء، عتق ثلثا المعتق، إلا أن
يميز المولى، ثم يرث بثلاثيه ثلثي بقية التركة فيعتق منه ثمانية أتباعه ويبقى
تسعة وثلث أخيه للمولى. ويحتمل عتق جميعه ويرث أخاه؛ لأنه بالاعتاق
يصير وارثاً لثلثي التركة، فتنفذ أجازته في عتق باقيه، فتكمل له الحرية ثم
يكمل له الميراث).

لو اشترى المريض ابني عم له بألف مثلاً لا يملك سواها، ثم أعتق أحدهما
ووهبه الآخر، ولم يخلف وارثاً سواهما مع مولى نعمته، عتق من المعتق قدر الثلث وهو

وإنما يكون ذلك إذا كانا متساويين في القيمة، وبحيث لا يورث بثلثيه ثلثي بقية التركة، وذلك تسعاه وثلث أخيه، فينتقل منه ثمانية أضعافه ويبقى تسعة وثلث أخيه للمولى.

هذا إذا لم يجر المولى عتق جميعه، فإن أجاز فلا بحث في عتق جميعه، لكن هل يرث جميع ما بقي من التركة؟

يمكن أن يقال: لا يرث سوى لثنتين، إذ لو حكمنا بأن الارث منحصر فيه، لأدنى إلى عدم صحة الاجارة من المولى؛ لأن الاجارة تقتضي نفوذ العتق من حد وقوعه، فيخرج عن كونه وارثاً لوجود من هو أولى منه بالارث

ويستدفع بما سبق في أول الوصايا في بيان أن القبول كاشف أو جرم السبب، فيما إذا قبل الوصية بمن ينعق عليه إذا كان أولى بالارث، من أنه يكفي كونه وارثاً في تلك الحال.

وإن لزم خروجه عن الارث بالقبول كما في الامرار بوارث أولى، فإنه يكفي للصحة عدم وارت عبده في تلك الحال، لكن قد ذكر المصنف فيها يأتي إن شاء الله أنه يحمل.

ويحتمل عتق جميعه من غير توقف على حازة المولى فيرث أحاه؛ لأنه بالاعتاق يصير وارثاً لثلاثي باقي التركة فتعده احارته في عتق باقيه، فتكمل له الحرية ثم يكمل له الميراث، ويضعف بأنه بما يرث ثلثي مجموع باقي التركة، وذلك ثلثا أخيه وثلثا ما بقي منه، والثلث الآخر من كل منها للمولى.

والاجارة إما تؤثر حيث يعتبر فيها لولا الاجارة لاستحققه المجير بالارث، ولا تؤثر في حق مولى، ومنعه من لارث الثابت بأصل الشرع. والحاصل أن نفوذ احارته في عتق باقيه مجموع، والسد ما قدمناه، والأصح الأول.

ولو ملك من يرثه ممن لا يعتق عليه كاهن عمه ثم مات ملك نفسه وعتق وأخذ باقي التركة إن لم يكن هناك وارث.
ولو كان هناك وارث لم يعتق وإن كان أبعد، فإن اعتقه في مرضة؛ فإن حرج من الثلث عتق وأخذ التركة، وإلا عتق ما يحتمله الثلث وورث بنسبته.

قوله: (ولو ملك من يرثه ممن لا يعتق عليه كاهن عمه ثم مات ملك نفسه وعتق، وأخذ باقي التركة إن لم يكن هناك وارث).
إن قيل أسباب العتق محصورة. وليس هذا من حملتها قلنا من حملتها انفك للارث، وهذا من قبيله، فإن انفك يشب إذا انحصر الوارث في عبد العير، فإذا انحصر في عبد الميتم فأولى بالتبوت.
نعم في قول المصنف (ملك نفسه) شيء، لأنه إذا كان رقيقاً لم يرث فكيف يملك نفسه؟ وكأنه أراد بذلك الكفاية عن إعطاع السلطنة عنه بموت مورثه، وعدم الوقف لها على صدور شراء واعتق، كما في عبد العير إذا مات مورثه وانحصر الارث فيه.

قوله: (ولو كان هناك وارث لم يعتق وإن كان أبعد).
لانتفاء المقتضى حينئذ، إذ هو انحصر الارث فيه، وهو مستب هنا
قوله: (فإن اعتقه في مرضة، فإن حرج من الثلث عتق وأخذ التركة، وإلا عتق ما يحتمله الثلث وورث بنسبته).
ويجيب الاحتمال المذكور في مسألة أبي العم، حيث يكون معه تركة سوى باقيه، فيعتق جميعه بأجارته ويحور باقي الارث، وضعفه معلوم بما سبق.
وهذا إذا لم يحز الأبعد، فإن أجاز عتق جميعه، وعلى ما سبق فيمنعه من الارث.
والضمير في قوله (بنسبته) يعود الى ما في قوله (ما يحتمله الثلث)، أي: وورث بنسبته على ما عتق منه إن كان نصفه مضاف للارث، وتلكه فتلته، وهكذا.

وكذا لو كان قد أقر بأنه كان اعتقه في صحته مع التهمة.
 وكل ما يلزم المريض في مرضه من حق لا يمكنه دفعه كأرش الجناية،
 وجناية عبده، وما عاوض عليه بتمن المثل، واتلاف مال الغير ظلماً أو غيره،
 والنكاح بمهر المثل بمضي من الأصل.

قوله: (وكذا لو كان قد أقر بأنه كان اعتقه في صحته مع التهمة).
 أى. وكذا يمتنع جبهه إن خرج من الثلث، وإلا ما يحتمله الثلث، ويرث
 بالنسبة إذا كان المريض قد أقر بأنه قد كان اعتقه في حال الصحة، وكان متهاً في
 اقراره ذلك، فإن الاقرار مع التهمة إن يمضي من الثلث، فهو بمرة الاعتراف في
 المرض.

قوله: (وكل ما يلزم المريض في مرضه من حق لا يمكنه دفعه، كأرش
 الجناية، وجناية عبده، وما عاوض عليه بتمن المثل، واتلاف مال الغير ظلماً
 أو غيره، والنكاح بمهر المثل بمضي من الأصل).

المراد: إن كل حق يلزم المريض على وجه قهري من غير أن يكون لروحه
 باختياره، ولا يمكنه أن يدفعه عنه، كأرش الجناية على الغير، أو على عبد الغير. وكذا
 أرش جنابة عبده فإنه لا سبيل له إلى دفع ثبوت الأرش عنه.

ومثله ما عاوض عليه بتمن المثل، فإن له ذلك كما تقدم، بخلاف ما زاد عن
 تمن المثل إذ هو محاباة فهو تبرع وكذا عوض اتلاف مال الغير ظلماً، أو بحق إذا
 كان مضموناً

وكذا، مهر المثل إذا نكح به، بخلاف ما لو راد عنه فإن الزائد محاباة فإن جميع
 ذلك بمضي من أصل المال، ولا يكون محسوباً عليه من الثلث، إذ ليس شيء من ذلك
 تبرعاً.

ولو اعتق المستوعب أو وهبه، ثم مات المعتق أو الموهوب قبله احتمل
البطلان في الجميع، والصحة فيه.

قوله: (ولو اعتق المستوعب أو وهبه ثم مات المعتق أو الموهوب قبله،
احتمل البطلان في الجميع، والصحة فيه).

أي: لو أعتق عبداً مستوعباً لتركته أو وهبه لغيره ثم مات المعتق أو الموهوب
قبله - أي: قبل المريض المعتق أو الواهب - فهناك احتمالان:

أحدهما: بطلان العتق أو الهبة في جميع العبد ووجهه: أن تصرفات المريض
لمجره إما تنفذ من الثلث كما تقدم، بشرط موافقة أن يحصل للوارث ضعف ما بعد
فيه التصرف والشرط مستقيم هنا، إذ الغرض أن لا تركة غير المعتق أو الموهوب،
فكون العتق والهبة باطلين.

ويرد عليه أنه محتمل أن يكون موضع الاستراط ما لولا التصرف لكان
المتصرف فيه مستحقاً للوارث بالارث دون ما سواه، إذ لا صرر عليهم في التصرف به
ولاحق لهم فيه؛ لامتناع ملكهم قبل الموت، وامتناع كون التالف موروثاً
ويؤيد هذا الوجه الأصل، فإن الأصل عدم الحجر إلا في موضع الدليل؛ ولأن
تعلق حق الوارث بهال المريض، والحجر عليه فيه إما هو لتبقى التركة موفره عليه،
وذلك منتف في التالف قبل الموت فينتهي الحجر فيه.

الثاني: الصحة في الجميع، ووجهه أن هذا التصرف لا يعد تبرعاً، إذ يموت العبد
قبل التصرف تبيّن أن الارث لا يجري فيه، وجريان الارث قيد في التبرع كما سبق.
ولأنه لو تعلق به حق الوارث لو حجب أن يعترض رده واجازته، والتالي باطل؛ لعدم
اعتبارها بعد موت العتيق، وكذا تنف العن مطلقاً قطعاً.

فإن قيل: لو أجاز الوارث قبل موت العتيق، وقدنا باعتياري الاجازة قبل الموت،
لا يرث هنا قطعاً بحيث يموت حراً.

قلنا: لا ستم تأثيرها هنا، والحكم بها حينئذ ظاهراً مراعى ببقائه الى حين

الموت، فإذا مات قبله تبيّنًا بطلانها، كي لو أجاز الوارث ثم مات قبل المريض.
ويجيء هنا احتمال ثالث، وهو لفوذه في الثلث، للحكم بالنعوذ فيه مع بقائه،
فمع الموت أولى.

وفي حواشي شيخنا الشهيد: إنه على كل واحد من الاحتمالات يلزم مخالفة
أحد أصول ثلاثة:

أما على الأول، فلأن المريض لا يتعقد تصرفه تبرعاً في جميع ماله، وهذا الوجه
ينافيه. ويرد عليه أن ذلك لا يعد تبرعاً.

وأما على الثاني، فلأن تصرف مريض لا يبطل جميعه، بل يجب نفوذه ولو في
الثالث، وهذا الوجه ينافيه.

وأما على الثالث، فلأن نفوذ التصرف في الثلث مشروط بحصول ضعف ما نفذ
فيه التصرف للورثة، ويضعف بمع عموم الاشرط، وفي الاحتمال الأول قوة.

وهذا ذ. لم يخلف الميت شيئاً على ما قدمناه، فلو خلف تركة قليلة غير العتيق
احتمل صحة التصرف مطلقاً، وبطلانه فيها زاد على قدر نصف الباقي، وبطلانه فيها
زاد على قدر ثلث الصب والباقي
إذا عرفت ذلك فهنا مباحث.

أ. فائدة الخلاف هنا تظهر في الأمور التي تختلف باختلاف الحرية والرقية، فلو
كان على المعتق أو الموهوب صلاه ممكن من فعلها وبحوها وله ولي، قضاهما الولي على
الوجه الأول خاصة وكذا لو جرى خطأ بعد العتق، ومثله ما لو أوصى له أو وهب شيئاً.
وكذا البحث في كفته، فإنه على لصحة يرمي المتهب، وعلى البطلان فهو على
المولى. وكذا على القول في أولوية غسسه و لصلاة عليه وعدة رويته ولو تولد عنه بعد
العتق ولد اتجه للحكم باعتق ثلثه وثنت ولده، ويرى ثلثا الولد، ويمكن اعتبار
التساوي في القيمة

ب: لو اكتسب بعد الاعتناء ملاً، فإن كان ضعف قيمته ولا وارث له إلا السيد

ولو اعتق تبرعاً ثم أقر بدين، فإن كان متهاً نفذ العتق أولاً، وإن لم يكن متهاً فالأقرب تقديم الدين.

نفذ عتقه قطعاً.

وإن قلنا بأنه إذا لم يخلف شيئاً يبطل عتقه؛ لأن كسبه للسيد على كل تقدير، فيحقق خروجه من الثلث حينئذ. وإن كان أقل - فمضى القول بالانعتاق إذا لم يخلف شيئاً لا بحث، وعلى البطلان ثم لا تبطل هنا قطعاً، لوجود تركة في الجملة، فيحتمل عدم اعتبار خروجه من الثلث؛ لأن المال الموجود وإن قل خير من ضعف المعلوم، ولأن اعتباره لا يتوفر على الورثة به شيء، وعدمه لا ينقص به شيء، فيحكم بعتق جميعه. ويحتمل اعتباره وقوفاً مع عموم اعتبار الثلث في نفوذ التبرع، فيعتق منه قدر نصف الكسب، ويحوز المولى نصيب الحرية بالارث والمرتد يتبعه الملك ج. لو اكتسب مالا وملك وأورثاً غير السيد، يجب الحكم بعدم نفوذ العتق في جميعه قولاً واحداً، لأن نفوذه يقتضي إبطال حق الوارث من الكسب، وقد تعلق به قبل الموت فيدور، لأن معرفة نصيب الحرية موقوف على معرفه قدرها، وهي موقوفة على معرفة قدر نصيب المولى من الكسب، ولا يكون إلا بمعرفة نصيب الحرية. وطريق التخلص أن يقال عتق من العبد شيء، ويتبعه من الكسب مثله إن كان الكسب بقدره، وإلا فبالسبة.

ويجب أن يكون للسيد بقدر ما عتق مرتين بمحاطة على حق الورثة، فيكون كسبه في تقدير ثلاثة أشياء، فالشيء ثلاثة، فيعتق ثلث العبد ويتبعه ثلث الكسب ولو كان الكسب أهل، كما لو كان ثلاثة وقيمة العبد تسعة، قلنا، عتق من العبد شيء ويتبعه من كسبه ثلث شيء، وبقي شيئان من الكسب في مقابل ما عتق مرتين، فالكسب في تقدير شيئين وثلث، إذا بسطت ذلك كان سبعة، فالشيء واحد وسبعان، والمعتق سبع العبد، وثلث الشيء ثلاثة أسباع

قوله: (ولو اعتق تبرعاً ثم أقر بدين، فإن كان متهاً نفذ العتق أولاً، وإن لم يكن متهاً فالأقرب تقديم الدين).

ولو باع فحايي، فإن أجاز الورثة لزم البيع، وإن لم يميزوا فاختر

أي: فإن كان متهمًا في الاقرار بالدين على المعتق، ووجه نفوذ العتق أولاً إلى الاقرار مع التهمة غير نافذ، كما في اقرار المريض إذا كان متهمًا على الورثة. ولأنه اقرار يقتضي ابطال العتق، أو بعضه بعد الحكم بصحته، فيكون اقراراً في حق الغير، فلا يسمع. أما إذا انتفت التهمة فالأقرب السماع، فيقدم الدين ووجه القرب عموم: «اقرار المعتق على أنفسهم حائز»^(١)، وذلك اقرار في حق نفسه وإن لزم منه بالنسبة إلى المعتق صاف للعتق، ولأن ذلك مما قد يقع على وجه السبيل، فلو لم يقبل الأقرار لزم الضرر المسمى. وللدلالة الصوحى على قبول اقرار المريض إذا كان مأموئاً.

ومحتمل عدم القبول لأنه يقتضي ابطال العتق أو بعضه بعد حكم بصحته، ولأنه اقرار في حق المعتق فلا يسمع فإن قلنا به مضي الدين بما بقي، وإن لم يعب به مضي ما يحتمله خاصة، والأصح الأول.

واحترز بكون العتق تبرعاً عما لو كان راجعاً في كفارة ونحوها، فإن الاقرار بالدين لا يقتضي ابطاله ويشكل بأنه من حملة الديون، فإن نافي الاقرار التبرع بالعق وجب أن يحكم بمساواته العتق الواجب فيها زاد على حصته من التركة مع الضيق. وفي هذا البحث نظر: لأن تبرعات المريض لا يسمع منها كونه مديوناً، لأن الدين لا يتعلق بهاله، ولا يجبر عليه بسببه مادام حياً. قوله: (ولو باع فحايي، فإن أجاز الورثة...).

قد سبق أن تبرعات المريض محسوبة من الثلث ومن جعلتها المحاباة، فإذا باع وحايي ولم يخرج المحاباة من الثلث، فإن أجاز الورثة فلا بحث، وإن لم يميزوا بطل البيع فيها زاد من المحاباة على الثلث، وحيث إن كان المشتري عالماً بالحال والحكم

المشتري الفسخ فله ذلك؛ لتبعض الصفقة. وإن احتار الإمضاء قال علماءنا: يصح ما قابل الثمن من الأصل، والمحاباة من الثلث، والحق عندي مقابلة أجزاء الثمن بأجزاء المبيع كما في الربوي، ولأن فسخ البيع في البعض يقتضي فسخه في قدره من الثمن

فلا خيار له ولم لبيع، ولأن تخير بين الفسخ والإمضاء؛ لتبعض الصفقة. فإن فسخ فلا بحث، وإن احتار الإمضاء لم لبيع، ومع اللزوم في الموصفين فلا بد من بيان قدر ما لم فيه البيع وقدر المنقسخ فيه، إذ لا سبيل إلى الصحة في الجميع. للزوم التصرف فيها راد على الثلث، ولا إلى الانساح في الجميع، لأنه عقد صدر من أهله في محله؛ لأنه المعروض للأصحاب فيقولان:

أحدهما - وهو محار الأكثر - أنه يصح فيما قابل الثمن من صلب المال كائناً ما كان، وفي قدر الثلث من المحاباة، وينفسخ في الرائد، وهذا القول قال المصنف في التخييص والتحرير^(١)، كما هو ظاهر كلامه.

والثاني - واحشاه المصنف في كثر كتبه - أن الحكم هنا كما في الربوي، فيصح البيع في بعض المبيع، ومقابلته من ثمن عن وجه يتضمن من المحاباة ما لا يريد على الثلث، وهو الذي أراده المصنف بقوله: (ولحق عندي مقابلة أجزاء الثمن بأجزاء المبيع)، فإنه على القول الأول ليس الأمر كذلك، حيث أن ما ساءى الثمن من المبيع مقابل له والرائد هبة

أو أن المراد، أن المختار مقابلة أجزاء الثمن بأجزاء المبيع في اللزوم والانساح، فإذا انفسخ البيع في بعض المبيع نفسخ في مقابلته من ثمن

والأصح الثاني، لما أن لبيع يقتضي مقابلة جميع أجزاء المبيع بجميع أجزاء الثمن، لأن ذلك معنى المعاوضة، فإذا بطل البيع في شيء من المبيع وجب أن يبطل في مقابلته من الثمن، وإلا لبقى ذلك البعض بعير مقابل، فانتفى فيه معنى المعاوضة.

ولأنه كما لا يصح فسخ البيع في جميع المبيع مع بقاء بعض الثمن، كذا لا يصح فسخه في البعض مع بقاء جميع الثمن، لأن الداع في الموضعين هو بقاء أحد المتقابلين في المعوضة بدون المقابل الآخر.

ومن ثم لو اشترى سلعتين فبطل البيع في إحداها إما لعيب أو غيره، فإن المشتري يأخذ السلعة الأخرى بقسطها من الثمن وكذا لو اشترى شقصاً وشيئاً فأخذ الشفيع الشقص، فإن المشتري يأخذ الباقي بقسطه من الثمن.

ولو كثر الشفعاء وقلنا بثوت لشفعة مع الكسرة، أخذ كل واحد جزءاً من المبيع بقسطه من الثمن.

قيل عليه: إن هذا الحكم في البيع، والمنارح فيه قد اشتمل على بيع وهبة، ومن ثم أطلق عليه البيع مع المحاباة والهبّة مع عدم النعوص والبرعاب، فلا محذور لو بقي الموهوب بغير عوض يقابله.

والجواب: إن العقد المذكور لم يشتمل على بيع وهبة بالاستقلال، وإما هو بيع يلزمه ما هو كالهبة، وليس بتهبة فيه ذكر، إذ ليس هناك إلا الإحباب والمبول اللدان ها عقد البيع ولا يلزم من لزوم ما هو كالهبة أن يتخلف عن البيع معتضاه، وهو مقابلة الجميع بالجميع.

احتجوا بأن المشتري ملك الجميع بالتمس، لكن لما اعتضى ذلك التصرف في الزائد عن الثلث رد إلى الورثة من المبيع ما به تدفع الريادة.

وليس ذلك كالربوي، فإن ادّعى فيه لزوم الربا، وبأن الأصل لزوم العقد من الجانبين إلا قدر الضرورة، وبأن هذا العقد في قوة بيع وهبة، ولعموم قوله تعالى: ﴿أوفوا بالعقود﴾^(١) خرج منه ما رُم منه التصرف في الزائد عن الثلث، فيبقى الباقي على أصله.

وكما لا يصح فسخ البيع في الجميع مع بقاء بعض الثمن، كذا لا يصح في البعض مع بقاء جميع الثمن. فلو باع عبداً لا يملك سواء بقيمته ثلاثون بعشرة فقد حابى بثلثي ماله، فعلى الأول يأخذ ثلثي العبد بجميع الثمن؛

والجواب إن البطلان في العذر لرئد عن التثبيل يُلزمه بمقتضى المعاوضة البطلان في مقابله من ثمن كحقيقته، ومعه لا يثبت الأصل متمسكاً في اللزوم بالنسبة إلى مجموع الثمن

وقد بينا أن هذا بيع حقيقته بثلثي ما هو كالمثلث لأنه بيع وهبة والآية تقتضي الوفاء بالعقد الذي هو معاوضته ومن مقتضى المعاوضة مقابلة أحرار كل من العوضين بأحرار العوض الآخر ففسخ البطلان في بعض أحدهما ببقاء مقابله

إذا عرفت ذلك فاعلم أن في بعض نسخ. ولأن فسخ البيع .. بالو ومعطوفاً على ما قبله، على أن قوله (كما في الربوي) دليل على محاربه. ولا امتناع في الاستدلال بالدليل الضعيف - أعني لقياس - مع الدليل القوي، كما يؤتى بالخبر الضعيف مقوياً للصحيح.

والمعنى أن الحكم المذكور ثبت في ندعى كما ثبت نظيره في الربوي بجامع المعاوضة في كل منها، واعرف بلزوم الرب في الربوي خاصة غير مؤثر فعلى هذا فيكون قوله (ولأن فسخ البيع في البعض) دليلاً مستقلاً، ويكون قوله (كما لا يصح..) دليلاً ثالثاً.

والأحسن أن يحمل استثنائياً فيصير متى كان كذا كان كذا، وحفية المقدم بالاحتمال وبيان الملازمة احتلال معنى المعاوضة في كل منها.

قوله: (فلو باع عبداً لا يملك سواء بقيمته ثلاثون بعشرة، فقد حابى بثلثي ماله، فعلى الأول يأخذ ثلثي العبد بجميع الثمن؛ لأنه استحق الثلث

لأنه استحق الثلث بالمحاباة والثلث الآخر بالثمن. وعلى ما اخترناه يأخذ نصف المبيع بنصف الثمن، ويتفسخ البيع في الباقي؛ لأن فيه مقابلة بعض المبيع بقسطه من الثمن عند تعذر جميعه، كما لو اشترى قفيزاً يساوي تسعة بقفيز يساوي ثلاثة.

ولو باعه بخمسة عشر جاز في ثلثيه بثلثي الثمن، وعلى الأول في

بالمحاباة والثلث الآخر بالثمن. وعلى ما اخترناه تأخذ نصف المبيع بنصف الثمن ويتفسخ البيع في الباقي؛ لأن فيه مقابلة بعض المبيع بقسطه من الثمن عند تعذر جميعه، كما لو اشترى قفيزاً يساوي تسعة بقفيز يساوي ثلاثة).

هذا من فروع المسألة السابقة، وتحقيقه أنه إذا باع عبداً هو مجموع تركته قيمته ثلاثون بعشرة، فالمحاباة بثلثي مائه.

فعل الأول - وهو قول أكثر العلماء - يأخذ ثلثي العبد بجميع الثمن، ثلثاً بالثمن وثلثاً بالمحاباة؛ لما علم من أن هذا العقد مشتمل على بيع وهبة، فيعطى كل منها مقتضاه.

وعلى المختار - وهو القول الثاني - يأخذ نصف العبد بنصف الثمن ويتفسخ البيع في الباقي، وحيث فتكون المحاباة بالثلث خاصة؛ لأن نصف الثمن يساوي سدس المبيع.

ووجهه أن فيه الجمع بين حق الورثة في العبد وبين مقتضى البيع، وهو مقابلة بعض المبيع بقسطه من الثمن، حيث تعدر مقابلة المجموع بالمجموع، وذلك كما لو اشترى قفيزاً رهوباً يساوي تسعة بقفيز مثله يساوي ثلثه، فإن البيع هنا إنها يصح في نصف المبيع بنصف الثمن اجماعاً لحذور لزوم الربا.

قوله: (ولو باعه بخمسة عشر جاز في ثلثيه بثلثي الثمن، وعلى الأول

خمس أسداسه بالجميع.

وطريق هذا أن ينسب الثمن وثلث التركة إلى قيمته، فيصح البيع في مقدار تلك النسبة وهي خمس أسداسه.

وعلى ما اخترناه يسقط الثمن من قيمة المبيع، ويسبب الثلث إلى الباقي، فيصح البيع في قدر تلك النسبة، وهو ثلثاه بثلثي الثمن، أو يسبب الثلث إلى المحاباة، فيصح البيع في قدر تلك النسبة.

في خمس أسداسه بالجميع، وطريق هذا أن ينسب الثمن وثلث التركة إلى قيمته، فيصح البيع في مقدار تلك النسبة وهو خمس أسداسه. وعلى ما اخترناه يسقط الثمن من قيمة المبيع وينسب الثلث إلى الباقي فيصح البيع في قدر تلك النسبة، وهو ثلثاه بثلثي الثمن، أو يسبب الثلث إلى المحاباة، فيصح البيع في قدر تلك النسبة).

أي: لو باع العبد المذكور بحمسة عشر فقد حابه بنصف تركته

فعل المحتار - وهو الثاني - يصح بيع في ثلثي المبيع بثلثي الثمن، فتكون المحاباة حينئذٍ بالثلث خاصة؛ لأن ثلثي ثمن يساويان ثلث المبيع.

وعلى الأول - وهو قول الأكثر - يصح في حمسة أسداس المبيع بجميع اشمن؛

لأن الثمن في مقابل نصف المبيع والثلث محاباة

وطريق معرفة هذا على القول الأكثر أن يسبب الثمن وثلث التركة إلى قيمة

المبيع، فيصح البيع في مقدار تلك النسبة.

ففي الفرض الأخير إذا نسبت حمسة عشر هي الثمن، وعشرة هي ثلث

التركة، إلى ثلاثين هي قيمة العبد، كان المجموع حمسة أسداسها، فيصح البيع في

خمس أسداسه بكل الثمن.

وفي الفرض الأول: إذا نسبت الثمن وهو عشرة، وثلث التركة وهو عشرة

فإن خلف عشرة أخرى: فعلى قولنا يصح البيع في ثمانية أتساعه
بثمانية أتساع الثمن، وعلى ما اختاره علماؤنا يأخذ المشتري نصفه وأربعة
أتساعه بجميع الثمن، ويرد نصف تسعه.

أيضاً، إلى القيمة، كان المجموع ثلثها، فيصح في ثلثه بكل الثمن.
وعلى المختار - وهو الثاني - يسقط النس من قيمه المبيع وينسب الثلث إلى
الباقى، فيصح البيع في قدر تلك النسبة.
ففي الفرض الأخير يسقط خمسة عشر من ثلاثين وينسب الثلث وهو عشرة،
إلى الباقي من المبيع وهو خمسة عشر، يكون ثلثه فيصح البيع في ثلثه بثلثي النس
وفي الفرض الأول يسقط عشرة من ثلاثين، وينسب الثلث وهو عشرة إلى
الباقى وهو خمسة يكون نصفه، فيصح البيع في نصف المبيع بنصف الثمن
ولك طريق آخر على القول المختار، وهو أن ينسب الثلث إلى المحاباة، فيصح
البيع في قدر تلك النسبة من المبيع والثمن
ففي الفرض الأول: إذا نسبت عشرة هي لثلث، إلى المحاباة وهي عشرون،
كانت نصفها، فيصح البيع في النصف بالنصف
وفي الفرض الأخير إذا نسبت لثلث وهو عشرة، إلى المحاباة وهي خمسة
عشر، كانت ثلثها، فيصح في الثلثين بالثلثين.
قوله: (فإن خلف عشرة أخرى، فعلى قولنا يصح البيع في ثمانية
أتساعه بثمانية أتساع الثمن، وعلى ما اختاره علماؤنا يأخذ المشتري نصفه
وأربعة أتساعه بجميع الثمن ويرد نصف تسعه).
أي فإن خلف عشرة أخرى مع العبد المذكور وباعه بحمسة عشر، وهو
يساوي ثلاثين، فقد حابى بثلث تركته وثمن ثلثها

فعلى القول المختار - وهو الثاني - يسقط خمسة عشر من ثلاثين وينسب الثلث
.. وهو ثلاثة عشر وثلث - إلى الباقي من القيمة - وهو خمسة عشر - يكون ثمانية

أو تنسب لثمن إلى المثلث وستخرج قدر المحاباة، فللورثة ضعفها من العبد والثلث، فنقول: في الأولى: صح البيع في شيء من العبد بثلاث شيء من الثمن، فالمحاباة بثلاثي شيء، فللورثة شيء وثلاث، والشئ من العبد فيبطل من الثمن ثلث شيء، فالثمن في تقدير ثلاثي شيء، والعبد في تقدير شيئين، فالشيء خمسة عشر. فدمشترى خمسة عشر هي نصفه ورجع إليه من الثمن خمسة، وكذا للورثة.

أنساعها أو تنسب الثلث - وهو ثلاثة عشر وثلاث - إلى المحاباة - وهي ثلث لركة وثلث ثلثها، أعني خمسة عشر - يكون ثمانية عشر ذلك فيصح البيع في ثمانية أنساع العبد - وهي ستة وعشرون وثلثان - فثمانية أنساع لثمن - وهي ثلاثة عشر وثلاث - ويبقى من لعد تسعة - وهو ثلاثة وثلاث - إذ ضمت إلى عشرة وصم المجموع إلى الثمن كان بقدر المحاباة مرتين.

وعلى قول الأكثر سبب لثمن وثلاث لركة إلى قيمة العبد، يكون المجموع نصفها وأربعة أنساعها، فيصح لبيع في نصف العبد وأربعة أنساعه بجميع الثمن ويبطل في نصف تسعة، فيكون نصفه في مقابلة الثمن، وأربعة أنساعه بالمحاباة، وذلك ثلث لركة، ويبقى في يد الوارث خمسة عشر - هي الثمن - ونصف تسعة واحد وثلثان مع عشرة، وذلك ضعف المحاباة

قوله: (أو يسبب الثمن إلى الثمن ويستخرج قدر المحاباة، فللورثة ضعفها من العبد والثلث، فنقول في الأولى: صح لبيع في شيء من العبد بثلاث شيء من الثمن، فالمحاباة بثلاثي شيء، فللورثة شيء وثلاث شيء، ولشيء من العبد، فيبطل من الثمن ثلث شيء، فالثمن في تقدير ثلاثي شيء، والعبد في تقدير شيئين، فالشيء خمسة عشر، فللمشترى خمسة عشر - هي نصفه - ورجع إليه من لثمن خمسة، وكذا للورثة).

وفي الثانية: يصح البيع في شيء بنصف شيء من الثمن، فالمحابة بنصف شيء، فللورثة شيء وقد حصل لهم من الثمن نصف شيء، يبقى لهم

هذا طريق آخر لبيان ما صح فيه البيع من العبد والثمن، وما يبطل فيه منها على القول المختار، وهو طريق الخبر والمقابلة

أما على القول الأول فلا حاجة به، إذ لا يؤثر فيه، وإنما يلزم الدور على القول المختار، لأن معرفه ما صح فيه البيع إما يكون إذا عرف أن مقدار ما يحصل للورثة من الثمن، وما يرجع إليهم من المبيع بقدر المحاباة مرتين.

ومعرفة ذلك إما يكون إذا عرف مقدار ما صح فيه البيع، فإنه يرياده يقل الواصل إليهم، وينقصاته يكثر، وطريق السخلص ما ذكره، بأن ينسب الثمن إلى المثلث ويستخرج قدر المحاباة، بحيث يكون للورثة ضعفها من العبد والثمن.

فقول في المسألة الأولى - وهي ما إذا باع العبد بعشرة - صح البيع في شيء من العبد بشيء من الثمن هو قدر ثلث شيء؛ لأن الثمن بقدر ثلث قيمة العبد، فالمحابة بثلاثي شيء - وهو ما راد على قدر الثمن مما صح فيه البيع من العبد - فيجب أن يكون للورثة قدر المحاباة مرتين، وذلك شيء وثلث شيء والشيء من ذلك يجب أن يكون من العبد، لأن ثلث شيء قد حصل لهم مما صح فيه البيع من الثمن، فيبطل البيع من العبد في شيء أيضاً

وفي قدر ثلثه من الثمن، فيكون العبد في تقدير شيئين والثمن في تقدير ثلاثي شيء، فظهر أن الشيء خمسة عشر، وذلك قدر نصف العبد، فللمشتري نصفه، ورجع إليه نصف الثمن، وللورثة النصف الآخر ونصف لثمن الآخر، وذلك ضعف المحاباة.

قوله: (وفي الثانية يصح البيع في شيء بنصف شيء من الثمن، فالمحابة بنصف شيء، فللورثة شيء، وقد حصل لهم من الثمن نصف شيء،

نصف شيء من العبد، فيبطل البيع في مقابله وهو ربع شيء من الثمن،
فالعبد في تقدير شيء ونصف، والثلث في تقدير نصف شيء وربع، فالشيء
عشرون.

وفي الثالثة: صح البيع في شيء من العبد بنصف شيء من الثمن،
فلورثة مقابل المحاباة شيء من التركة والثلث، وقد حصل لهم نصف شيء
من الثمن، فالعبد والعشرة لزيادة في تقدير شيء ونصف، فالشيء ستة
وعشرون وثلثان.

يبقى لهم نصف شيء من العبد، فيبطل البيع في مقابله - وهو ربع شيء من
الثلث - فالعبد في تقدير شيء ونصف، والثلث في تقدير نصف شيء وربع،
فالشيء عشرون).

المراد بـ (لثانيه) هي ما د بيع العبد المذكور بخمسة عشر
وبيانها ان يقول صح البيع في شيء من العبد بشيء من الثمن - هو نصف
ما صح من العبد - فهو نصف شيء، والمحاباة بنصف شيء - وهو ما زاد على قدر
الثلث مما صح فيه البيع من العبد - فيجب ان يكون للورثة شيء، وهو ضعفها.
وقد حصل لهم من الثمن نصف شيء، فيبقى لهم نصف شيء يجب ان يرجع
لهم من العبد، فيبطل فيه البيع، ويبطل في مقابله من الثمن - وهو ربع شيء -
فيكون العبد في تقدير شيء ونصف شيء، فالشيء ثلثان، ويكون الثمن في تقدير ثلاثة
أرباع شيء، فالشيء اذن عشرون.

قوله: (وفي لثالثة صح البيع في شيء من العبد بنصف شيء من
الثلث، فللورثة مقابل المحاباة شيء من التركة والثلث، وقد حصل لهم
نصف شيء من الثمن، فالعبد والعشرة الزائدة في تقدير شيء ونصف،
فالشيء ستة وعشرون وثلثان).

المراد بـ (المالكة) هي ما اذا باع العبد بحمسة عشر وحلّف معه عشرة أخرى.
وبيانها أن نقول صح البيع في شيء من العبد بشيء من الثمن هو نصف ما
صح من العبد، فهو نصف شيء، فالمحابة بنصف شيء - وهو الرائد على قدر ما صح
فيه البيع من الثمن بما صح فيه من لعبد - فيجب أن يكون للورثة صنفها، وهو
شيء.

وقد حصل لهم بأشئ نصف شيء، فيجب أن يحصل لهم ذلك من العبد
والعشرة، فيكون العبد والعشرة في تقدير شيء ونصف، فقط ذلك يكون ثلاثة،
ثم تقسط أربعين عليها، يكون الواحد ثلاثة عشر وثلاثاً، فالشيء ستة
وعشرون وثلاثاً، وذلك ثمانية تساع لعبد، ويبقى للورثة منه ومن العشرة نصف شيء
- وهو ثلاثة عشر وثلاث - وحصل لهم من الثمن مثل ذلك، وهو صنف المحابة



المطلب الثالث: في المسائل السورية في هذا الباب، وهي أنواع:
الأول العتق وفيه مسائل:

الأولى: إذا خرجت العطية المنجزة من الثلث حال الموت تبيناً
صحتها حال العطية، وإلا فما يحتمله الثلث، فإن نوى المعطي أو كسب شيئاً
قسم بين الورثة وبين صاحبه على قدر ما لها فيه، فربما أفضى إلى الدور.

قوله: (المطلب الثالث: في المسائل السورية في هذا الباب، وهي
أنواع:

الأول. العتق: إذا خرجت العطية المنجزة من الثلث حال الموت تبيناً
صحتها حال العطية، وإلا فما يحتمله الثلث، فإن نوى المعطي أو كسب شيئاً
قسم بين الورثة وبين صاحبه على قدر ما لها فيه، فربما أفضى إلى الدور).
المراد بـ (الباب) المشار إليه في قوله: (في هذا الباب) باب التبرعات، ولا سبق
البحث عن المحاباة بالبيع اكتفى بذكره.

ثم وابتدأ بالعتق اهتماماً بشأه، وذكر ضابطاً يستفاد به في جميع التبرعات، فلذلك
عنوانه بالبحث عن العطية ليعم حكم لعتق، وإن كان تناول حكم العطية لحكم لعتق
يحتاج إلى فضل عناية

وتحقيقه: إن العطية المنجزة بـ يحكم بصحتها ويعودها أو يهدم الصحة إذا
خرجت من الثلث حال الموت أو لم تخرج، وذلك لأن الثلث إما يعتبر حينئذٍ لأنه
وقت تنقل التركة إلى لوارث.

وقد حققنا فيما مضى أنه لو تحدد بعد الموت مال محكم بكونه ملكاً للميت،
كعوص الجنائيه الموجبة للفصاص لو صاحبه عليها الوارث كان محسوباً من التركة، فيريد
به الثلث. ولو تلف شيء من أعيان التركة بعد الموت وقبل قبض الوارث لم يكن

فلو اعتق عبده ولا شيء سواه فكسب مثل قيمته، ثم مات السيد، فللعبد من كسبه بقدر ما عتق، وباقيه لسيد، فيزداد به مال السيد، وتزداد الحرية فيزداد حقه من كسبه، فينقص به حق السيد من الكسب فتتقص به الحرية.

محسوبا من التركة، فتتقص به وينقص به الثلث لاحتالة.

إذا لوحظ ذلك وحرحت العطية والتبرع من الثلث في الحال المذكور تبيّن صحتها من حين وقوعها، وصحة جميع ما يترتب عليها

وإن لم تخرج تبيناً صحة ما يحتمل الثلث منها، وصحة ما يترتب عليها بالنسبة، فإن معنى المعطى - وهو المتبرع ^{بما} ^{في} ^{الشجرة} ^{والداية} - أو كسب شيئاً - لو كان عبداً كاسياً - قسم بين الورثة وبين صاحبه إن كان له صاحب، وإن كان معتقاً فذلك انقسم له على قدر ما تعد فيه من التصرف، وما بقي منه على الرق لهم.

ولا يخفى أن قوله (هرباً أقصى إلى الدور) تعرب على قوله (فإن معنى)، ولا يحسن الاتيان بقوله (هرباً)، لأن الدور لارم في هذه الحالة، لأن الكسب والنماء فيهما حق للسيد، وزيادته تزيد التركة، فيزيد العتق وما في معناه، فتقل التركة بزيادة حق العتق والمبرع عليه في النماء والكسب.

ومعرفة حق كل من الورث والمعطى إنما يكون مع معرفة حق الآخر، لأن حق الوارث إنما يعرف إذا عرف مقدار ما تعد فيه التبرع، وهو موقوف على معرفة قدر التركة، ولا يعرف إلا إذا عرف مقدار حق المتبرع عليه، ولا يعرف إلا إذا عرف حق الوارث، فالدور لارم لاحتالة.

اللهم إلا إذا أريد التعرّيع على أصل الباب، بحيث يهم بناء ما خرج من الثلث، ويكون الدور لازماً فيها لا يخرج خاصة، إلا أن ذلك مستبعد

قوله: (فلو اعتق عبده ولا شيء سواه، فكسب مثل قيمته ثم مات السيد، فللعبد من كسبه بقدر ما عتق، وباقيه للسيد فيزداد به مال السيد، وتزداد الحرية فيزداد حقه من كسبه، فينقص به حق السيد من الكسب

وطريقة استخراج قدر الحرية أن نقول: عتق منه شيء وله من كسبه شيء، وللورثة من العبد وكسبه شيئان؛ لأن لهم ضعف ما عتق وقد عتق منه شيء.

ولا يحسب على العبد ما حصل له من الكسب؛ لأنه استحققه لا من سيده بل من الحرية، فالعبد وكسبه نصفان بين الورثة والعبد، فيتحرر نصف العبد وله نصف الكسب.

فتنقص الحرية.

وطريق استخراج قدر الحرية أن نقول: عتق منه شيء وله من كسبه شيء، وللورثة من العبد وكسبه شيئان؛ لأن لهم ضعف ما عتق وقد عتق منه شيء، ولا يحسب على العبد ما حصل له من الكسب؛ لأنه استحققه لا من سيده بل من الحرية، فالعبد وكسبه نصفان بين الورثة والعبد، فيتحرر نصف العبد وله نصف الكسب.

هذه من مروع القاعدة السابقة، وقد بين فيه وجه لزوم الدور وطريق التخلص، واستغنى عن التعرض إلى ذلك في باقي بظائره.

وتحقيقه، إنه في الفرض المذكور يدرم الدور، حيث أن حق السيد من الكسب لا يعرف إلا إذا عرف مقدار الرق؛ لأن ما يدرمه من الكسب حق للسيد، ولا يعرف ذلك إلا إذا عرف مقدار ما تحرر منه، ليعلم مقدار نصيب الحرية من الكسب فيسقط ويكون الباقي للسيد، ولا يعرف ذلك إلا إذا عرف مقدار نصيب الرق؛ لأنه محسوب من حصة التركة التي يجب أن تكون مثل ما بعد فيه العتق، وذلك تابع لمعرفة قدر الرق. وطريق التخلص الجبر والمقابلة، فنقول: عتق من العبد شيء، وله من كسبه بقدره؛ لأن مجموع الكسب بقدر مجموع القيمة، فمتى عتق منه شيء تبعه من الكسب بقدره.

ولو كسب ضعف قيمته فله من كسبه شيئان، فصار له ثلاثة أشياء،
وللورثة شيئان، فينقسم العبد وكسبه خمسة للورثة خمسا وخمسا كسبه.

ومجب أن يكون للورثة شيئان في مقابل التبرع، وهو ما نفذ فيه العتق دون ما
استحقه من الكسب؛ لأنه لم يصل إليه من السيد بل من الكسب بالحزء الحر، فلا يجب
أن يكون للورثة شيء في مقابله

وهذا هو المراد من قوله: (ولا يحسب على العبد ما حصل له من الكسب .)،
فحيث يكون للعبد من نفسه وكسبه شيئان، وللورثة شيئان في مقابل ما عتق من العبد
من باقي العبد وباقي كسبه؛ لأن ذلك شرط نفوذ التبرع، فيكون العبد وكسبه في
تقدير أربعة أشياء، فالشيء والخمس للمعسر.

قوله: (ولو كسب ضعف قيمته فله من كسبه شيئان، فصار له ثلاثة
أشياء وللورثة شيئان، يقسم العبد وكسبه خمسة، للورثة خمسا وخمسا
كسبه).

أي. لو كسب المعتق بقدر قيمته مرتين، فطريق معرفة ما لكل من الورثة
والعبد أن نقول عتق من العبد شيء وله من كسبه شيئان، لأن الكسب ضعفه
وبمجموع ذلك ثلاثة أشياء.

وللورثة بقدر ما وقع اسرع به مرتين، وذلك شيئان في مقابل ما عتق منه دون
نصيبه من الكسب، لما عرفت من أنه ليس من نفعات السيد، فيكون محسوباً،
فيكون العبد وكسبه في مقابل خمسة أشياء، فصارت ثلاثة - وهي العبد ومثلاه - في
خمسة، ثم تقسمها على خمسة، فيكون خارج ثلاثة أخماس

وإن شئت سببت ثلاثة إلى خمسة، فخرج ثلاثة أخماس أيضاً، فالشيء ثلاثة
أخماس العبد، فيعتق منه ثلاثة أخماس، وله من كسبه ثلاثة أخماس، ويبقى خمسا
وخمسا كسبه للورثة.

ولو كسب ثلاثة أمثال قيمته، فله ثلاثة أشياء من كسبه مع ما عتق منه، وللورثة شيان، فيعتق ثلثاه وله ثلث كسبه، ولهم الثلث منها. فإن أقرض مولاة مثل قيمته فأبلفه ثم مات عن ضعفه، فإن أبرأه لعبد عتق وسلم له باقي كسبه، وإلا عتق منه خمسة أسداسه وله من كسبه وقرضه بالنسبة.

قوله: (ولو كسب ثلاثة أمثال قيمته، فله ثلاثة أشياء من كسبه مع ما عتق منه، وللورثة شيان، فيعتق ثلثاه وله ثلث كسبه، ولهم الثلث منها). ولو كان كسب العبد في الفرض المذكور ثلاثة أمثال قيمته عتق منه شيء وله من كسبه ثلاثة أشياء، وللورثة في مقابل المعتق من شيان، فيكون العبد وكسبه في مقابل ستة أشياء، فحسب أربعة من العبد وثلاثة أمثاله في ستة هي عدد الأشياء ثم نقسم الخارج على عدد الأشياء، يخرج أربعة أسداس هي ثلثان أو ننسبها إليها، فالخارج ذلك بعينه، فالشيء ثلثا لعبد، فيعتق ثلثه وله ثلثا كسبه، وللورثة ثلثه وثلث كسبه.

قوله: (فإن أقرض مولاة مثل قيمته فأبلفه، ثم مات عن ضعفه، فإن أبرأه العبد عتق وسلم له باقي كسبه، وإلا عتق منه خمسة أسداسه، وله من كسبه وقرضه بالنسبة).

أي: فإن أقرض العبد مولاة في الفرض الأخير - وهو ما إذا اكتسب ثلاثة أمثال قيمته - مثل قيمته من هذه الثلاثة لأمثال فأنفقه السيد - واحترره بها عما لو كانت عينه باقية، فإن التركة تزيد به فيرد له معتق -، ثم مات السيد عن تركه غير العبد هي قدر قيمته مرتين.

فإن أبرأ العبد السيد من قرضه فلا بحث في اعتاقه لخروجه حينئذ من ثلث التركة فيسلم له الموجود من كسبه.

ولو كسب نصف قيمته عتق منه شيء، وله نصف شيء، ولهم شيطان، فالجميع ثلاثة أشياء ونصف تبسط أنصافاً، فله ثلاثة أسباعها، فيعتق منه ثلاثة أسباعه، وله ثلاثة أسباع كسبه والباقي لهم.

وإن لم يبرئ السيد فالدور لازم بمثل ما سبق، حيث أنه لا يخرج من الثلث بعد أداء حقه من الدين، وزيادة ما عتق منه يريد حقه من الكسب والدين، فيقل نصيب السيد، فيقل المعتق منه، فيقل نصيبه، فيزداد نصيب السيد فيزداد المعتق، وطريق التخلص أن يقول: عتق من كسبه شيء، وله من كسبه شيطان، ومن دينه شيء من التركة، وللورثة في مقابل ما عتق من شيطان، فأما الشيطان من كسبه فليس من حصة المولى ولا من تركته، وأما الدين فإنه وإن كان من التركة إلا أنه ليس من التمرعات، فلا يستحق الورثة في مقابله شيئاً. فعلى هذا يكون العبد وكسبه لذي هو صعب فيمنه، وصعبها الذي حله المولى في مقابل ستة أشياء، فيقسم خمسة على ستة يخرج خمسة أسداس، فيعتق منه خمسة أسداسه وله خمسة أسداس كسبه وخمسة أسداس دينه. وللورثة سدسه وسدس كسبه، وبما حله المولى قيمته وسدس آخر، وهو ما يخلف عن استحقاقه من القرض، وذلك صعب ما عتق منه.

قوله: (ولو كسب نصف قيمته عتق منه شيء، وله نصف ولهم شيطان، فالجميع ثلاثة أشياء ونصف، تبسط أنصافاً، له ثلاثة أسباعها، فيعتق ثلاثة أسباعه وله ثلاثة أسباع كسبه، والباقي لهم).

أي: لو كان كسب المعتق المذكور - وهو المستوعب - قدر نصف قيمته، فقد عرفت لزوم الدور

وطريق التخلص أن نقول: عتق من العبد شيء، وله من كسبه شيء هو قدر نصف ما عتق منه؛ لأن الكسب نصف لقيمة فهو نصف شيء.

وللورثة منه ومن كسبه بقدر ما عتق منه مرتين - وذلك شيطان - فيكون العبد

ولو كانت قيمته مائة فكسبت تسعة، فاجعل له بازاء كل دينار شيئاً،
فقد عتق منه مائة شيء، وله من كسبه تسعة أشياء، ولهم مائتا شيء. فيعتق
منه مائة جزء وتسعة أجزاء من ثلاثمائة وتسعة، وله من كسبه مثل ذلك، ولهم
مائتا جزء من نفسه ومائتان من كسبه.

وكسبه في مقابل ثلاثة أشياء ونصف، يبسطها من حس كسرها فتكون سبعة.
وبسط العبد وكسبه فيكون ثلاثة، نفسها على سبعة يخرج ثلاثة، فنصف
لشيء ثلاثة أسباع نصف العبد أو ثلاثة أسباع كسبه، فالشيء ثلاثة أسباع العبد،
فيعتق منه ثلاثة أسباعه ويتبعه ثلاثة أسباع كسبه، ويقتضى للورثة أربعة أسباعه وأربعة
أسباع كسبه، هي بقدر سبعة العبد، وذلك ضعف ما عتق منه
وتسعيه أنه إذا قسّم العبد والكسب على سبعة فقد قسم كل منها عليها، ولما
كان للعبد شيء ونصف من نفسه وكسبه - وذلك ثلاثة من السبعة المحاصلة من بسط
ثلاثة أشياء ونصف - كان له ثلاثة أسباع نفسه وثلاثة أسباع كسبه، وللورثة ما بقي.
قوله: (ولو كانت قيمته مائة فكسبت تسعة، فاجعل له بازاء كل دينار
شيئاً، فقد عتق منه مائة شيء، وله من كسبه تسعة أشياء ولهم مائتا شيء،
فيعتق منه مائة جزء وتسعة أجزاء من ثلاثمائة وتسعة، وله من كسبه مثل ذلك،
ولهم مائتا جزء من نفسه ومائتان من كسبه).

أي لو كانت قيمة العبد المذكور مائة دينار واكتسب تسعة دنائير، فاجعل ما
يعتق منه من كل دينار شيئاً؛ ليسلم ما يحصل له من الكسب من الكسر، وحيث
فيكون له تسعة أشياء من كسبه، ونسبه حصة من الكسب إلى ما اعتق منه كنسبة
الكسب إلى قيمته، فإنه تسعة أعشار عشرها.

ويكون للورثة من نفسه ومن كسبه بقدر ما عتق منه مرتين، وذلك مائتا شيء،
فيكون العبد وكسبه في مقابل ثلاثمائة وتسعة أشياء، فيقسم العبد والكسب على
ثلاثمائة وتسعة، فيكون الشيء جزءاً من ثلاثمائة وتسعة من الأب وكسبه.

فإذا قسمها على ثلاثمائة وتسعة فقد قسمت كلاً منها على ذلك، فيعتق من العبد مائة حرة وتسعة أجزاء من ثلاثمائة وتسعة منه، ويتبعه من كسبه مائة وتسعة أجزاء من ثلاثمائة وتسعة أجزاء من الكسب، ويبقى للورثة مائتا جزء من نفسه ومائتان من كسبه، وذلك ضعف ما اعتق منه

ومحقيقه: إن مائتين من نفسه ضعف مائة مما اعتق منه، فيبقى تسعة أجزاء من المعتق منه في مقابل مائتين من كسبه من أصل ثلاثمائة وتسعة أجزاء، فيجب أن تكون المائتان ضعفها

وبما أنه إذا كان لعدد نسبة إلى عدد آخر، فلكسر الأول مثل تلك النسبة من نظيره من كسر الثاني، فإن العشرة مثلاً لما كانت ثلثي خمسة عشر كان نصف العشرة ثلثي نصف الخمسة عشر لا بحالة.

ولما كان الكسب - وهو تسعة ديار - تسعة أعشار عشر القيمة - وهي مائة دينار - كانت المائة من ثلاثمائة وتسعة من الكسب بقدر تسعة أعشار عشر المائة من ثلاثمائة وتسعة من العبد - وذلك تسعة - فتكون المائة من الكسب بقدر تسعة من ثلاثمائة وتسعة من العبد، فالمائتان من الكسب بقدر ثمانية عشر من ثلاثمائة وتسعة من العبد، وذلك ما أردناه

فإذا أردت معرفة الشيء فاعلم أنه جزء وتسعة أعشار عشر حرة من ثلاثمائة وتسعة أجزاء من العبد، وذلك لأن العبد والكسب في تقدير ثلاثمائة وتسعة أشياء كما سبق، فالشيء جزء منها من ثلاثمائة وتسعة أجزاء منها

ولما كان الكسب تسعة أعشار عشر القيمة، فكسره المطلق والأصم تسعة أعشار عشر نظيره من كسر القيمة، فيكون الشيء جزءاً وتسعة أعشار عشر جزء من ثلاثمائة جزء وتسعة أجزاء من العبد.

وإن شئت قلت في استخراجها: عتق من لعبد شيء وتبعه من الكسب تسعة

ولو استغرق دين المولى القيمة والكسب صرف الجميع في الدين،
وإلا صرف من العبد وكسبه ما يقضى به الدين والباقي يقسم كالكمال
وكسبه. فلو كان كل من الدين والكسب كالقيمة صرف فيه نصف العبد
ونصف كسبه، وقسم الباقي نصفين، وكذا باقي الكسب.

أعشار شيء، وللورثة من العبد والكسب شيان في مقابل ما عتق، فالعبد وكسبه مقابل
ثلاثة أشياء وتسعة أعشار عشر شيء، فإذا بسطتها من جنس الكسر كانت ثلاثمائة
وتسعة

قوله: (ولو استغرق دين المولى القيمة والكسب صرف الجميع في
الدين).

من هذا يعلم أن المريض محجور عليه في قدر الدين من التركة، حتى لو
استوعبها الدين لحجر عليه في الجمع.

قوله: (وإلا صرف من العبد وكسبه ما يقضى به الدين، والباقي يقسم
كالكمال وكسبه).

أي: وإن لم يستغرق الدين القيمة والكسب صرف من العبد والكسب ما
يقضى به الدين؛ لأن قضاء الدين مقدم على تبرعات فإياها كالوصية، ويجعل الباقي
من العبد كالعبد، فيقسم كما يقسم، وكذا كسبه والمقتضى به الدين كأنه لم يكن

قوله: (فلو كان كل من الدين والكسب كالقيمة صرف نصف العبد
ونصف كسبه، وقسم الباقي نصفين، وكذا باقي الكسب).

إنما يجب أن يصرف نصف كل العبد والكسب في الدين، لأن نسبة الدين إلى
كل من العبد والكسب على حد سواء، فلا أولوية لأحدهما في الأداء منه على الآخر.

فإذا حكم بالأداء منها، قيل في باقي العبد عتق منه شيء واستحق من كسبه
شيئاً، وللورثة منه ومن كسبه شيان ضعف ما عتق منه، فيكون باقي العبد وكسبه في
مقابل الأشياء الأربعة

ولو كان للسيد مثل قيمته، وكسب العبد مثلاً آخر قسمت العبد ومثلي قيمته على الأشياء الأربعة، فلكل شيء ثلاثة أرباع، فيعتق ثلاثة أرباع العبد وله ثلاثة أرباع كسبه.

المسألة الثانية: لو أعتق عبد قيمته عشرون، ثم آخر عشرة، فكسب كل مثل قيمته، اكملت الحرية في الأول فيعتق منه شيء وله من كسبه شيء، وللورثة شيان، ويقسم العبدان وكسبهما على الأشياء الأربعة، فلكل شيء خمسة عشر فيعتق منه بقدر ذلك وهو ثلاثة أرباعه وله

قوله: (ولو كان للسيد مثل قيمته وكسب العبد مثلاً آخر، قسمت العبد ومثلي قيمته على الأشياء الأربعة، فلكل شيء ثلاثة أرباع فيعتق ثلاثة أرباع العبد وله ثلاثة أرباع كسبه).

أي: لو كانت الصورة المعروضة أولاً بحالها - وهو كون العبد لمعتق مستوعباً - واكتسب مثل قيمته وترك السيد مثلاً آخر، فللعبد من كسبه بقدر ما عتق منه، وللورثة من باقيه وباقي كسبه، وما تركه السيد ضعف ما عتق منه.

وقد عرفت أن الطريق أن تجعل المعتق منه شيئاً، فله من كسبه شيء، وللورثة شيان من الجميع ضعف ما عتق منه، فيكون للعبد وكسبه وما حله السيد في مقابل أربعة أشياء، فتقسم ثلاثة على أربعة بخرج ثلاثة أرباع، فالشيء ثلاثة أرباع العبد وثلاثة أرباع قيمته، فيعتق منه ثلاثة أرباع وله ثلاثة أرباع كسبه، وللورثة ربعه وربع كسبه، والمثل الذي تركه السيد وذلك بقدر ما عتق مرتين.

قوله: (الثانية: لو أعتق عبداً قيمته عشرون، ثم آخر عشرة، فكسب كل مثل قيمته، اكملت الحرية في الأول، فيعتق منه شيء وله من كسبه شيء، وللورثة شيان، ويقسم العبدان وكسبهما على الأشياء الأربعة، فلكل شيء خمسة عشر، فيعتق منه بقدر ذلك وهو ثلاثة أرباعه وله ثلاثة أرباع

ثلاثة ارباع كسبه، ولباقي لهم.

ولو بدأ بالأدنى عتق كنه وأخذ كسبه، واستحق الورثة من الآخر، وكسبه مثلي المعتق وهو نصفه ونصف كسبه، فيبقى نصفه ونصف كسبه بينها نصفين، فيعتق ربه.

كسبه، والباقي لهم).

لو أعتق عيدين مستوعين، قيمة أحدهما عشرون وقيمة الآخر عشرة، ثم كسب كل واحد منها مثل قيمته، فلما أن يعتقها على لترتيب، أو دفعة فإن رتب: فلما أن يبدأ بدي القيمة لعبد، أو بالآخر، فالصور ثلاث الأولى أن يبدأ بدي القيمة العبد، ولا ريب أن الحرية كلها يجب أن تجمع في الأول، لأن البرعات في المرض مثل الوصايا إذا جازعتها التلت يبدأ بها بالأول فالأول كما سبق، وهذا هو المراد من قول نصف (اكمل الحرية في الأول)، أي جمعت لا امتناع أن يراد صيرورة جميعه حر إذا التلت لا يفي به. ويبطل عتق الثاني لا محالة؛ لعدم سعة لثالث له، فقول، عتق من الأعلى شيء وله من كسبه شيء، وللورثة شيئان منه ومن كسبه، ومن العبد الآخر وكسبه في مقابل ما عتق منه.

فالعبد ومثلا قيمته في مقابل أربعة أشياء وأحد المثليين كسبه، والآخر العبد الآخر وكسبه، فيقسم ثلاثة على أربعة يخرج ثلاثة أرباع، فيعتق من الأعلى ثلاثة أرباعه، وله ثلاثة أرباع كسبه، ولهم ربه وربع كسبه ومجموع الآخر وكسبه وهو نصف ما عتق منه.

وإن شئت قلت، مجموع العيدين ولكسبين ستون يقسمها على أربعة فالشيء ربعها - وهو خمسة عشر - وهي ثلاثة أرباع العبد، وسوق لكلام إلى آخره. قوله: (ولو بدأ بالأدنى عتق كنه وأخذ كسبه واستحق الورثة من الآخر، وكسبه مثلي المعتق، وهو نصفه ونصف كسبه، ويبقى نصفه ونصف

وله ربع كسبه ويرق ثلاثة أرباعه ويتبعه ثلاثة أرباع كسبه، وذلك مثلاً ما اعتق منها.

ولو اعتقها دفعة أقرع، فمن خرجت قرعته كان حكمه كما لو بدأ به.

كسبه بينهما نصفين، فيعتق ربه وله ربع كسبه، ويرق ثلاثة أرباعه ويتبعه ثلاثة أرباع كسبه، وذلك مثلاً ما اعتق منها).

هذه هي الصورة الثانية من الصور الثلاث، فإذا بدأ بالأدنى عتق كله لا محالة، لسعة الثلث إياه حين إنشاء عتقه، وأخذ جميع كسبه؛ لأنه كسب حر، واستحق الورثة ضعفه؛ لأنه الذي تدرع به المريض، فيستحقون نصف العبد الآخر - وهو الأعلى - ونصف كسبه، لأن الاعتبار بخروجيه من الثلث حين الموت.

وحينئذ فكل من العبد الأعلى وكسبه لا أولوية لأحدهما على الآخر في جمل الضعف منه، فيبقى نصفه ونصف كسبه بمنزلة جميع عبد مستوعب، اعتق فاكسب مثله، فيعتق منه شيء وله من كسبه شيء.

وللورثة في مقابل ما اعتق منه شيان، فيكون الباقي منه ومن كسبه في مقابل أربعة أشياء، فالشيء ربه فيعتق ربه وله ربع كسبه، وللورثة الربع الآخر منه والربع من كسبه، فيجتمع للورثة ثلاثة أرباعه وثلاثة أرباع كسبه، وذلك ضعف مجموع ما اعتق منه مع العبد الآخر.

قوله: (ولو أعتقها دفعة أقرع، فمن خرجت قرعته كان حكمه كما لو بدأ به).

هذه هي الصورة الثالثة، وتحقيقها، أنه إذا أعتق العبد المذکورين دفعة في المرض واكتسباً على ما سبق، فلا سبيل إلى اعتاقها معاً؛ لأن الثلث لا يسعها، ولا إلى الابتداء بأحدها اتفاق؛ لاختلاف الحكم، فإنه مع الابتداء بالأعلى يرق الأدنى وتجمع الحرية كلها في الأعلى، ومع الابتداء بالأدنى يعتق كله وربع الأعلى ولا ترجيح، فلم

الثالثة: لو اعتق ثلاثة قيمتهم سواء، وعليه مساوي أحدهم وكسب أحدهم مثل قيمته، أقرع لأخراج الدين، فإن وقعت على غير المكتسب بيع في الدين، ثم أقرع بين المكتسب والآخر لأجل الحرية: فإن وقعت على

يبقى إلا القرعة، فيقرع لمن يبتدأ به

فمن خرج اسمه بدئ به ورتب عليه حكمه السابق، فإن خرج الأدنى عتق كله ورابع الآخر، وإن خرج الأعلى جمعت الحرية فيه ورتب جميع الأدنى فإن قيل: لم لا يحكم بنفوذ العتق في كل منها بحسب حاله، ويتبعه من كسبه بقدر ما اعتق منه، فيقال: عتق من الأعلى شيء ومن الأدنى نصف شيء، ويتبعها من كسبها شيء ونصف شيء.

وللورثة في مقابل ما اعتق منها ثلاثة أشياء، فالعبدان وكسبها في مقابل ستة أشياء، فالشيء عشرة، فيعتق نصف الأعلى ورابع نصف الأدنى، ويتبعها نصف كسب الأعلى ونصف كسب الأدنى، فيبقى للورثة نصفها ونصف كسبها، وذلك ضعف ما اعتق منها.

بل يقال: هذا أوجه، لأنه أعدل، فإن العتمين وقعا دفعة ولأولوية لأحدهما على الآخر.

فلنا: لما كانت عمادة الشارع تقضي عدم توريع الحرية مع إمكان جمعها - ولهذا لو أعتق جمعاً لا يسعهم الثلث أقرع بينهم، ولم يعتق من كل منهم بحسبه من الثلث -، وجب العمل بالقرعة هذا، لأنه من خرج الابتداء بالأدنى عتق كله، أو بالأعلى جمعت الحرية الممكنة كلها فيه.

قوله: (لو أعتق ثلاثة قيمتهم سواء وعليه مساوي أحدهم، وكسب أحدهم مثل قيمته أقرع لأخراج الدين، فإن وقعت على غير المكتسب بيع في الدين ثم أقرع بين المكتسب والآخر لأجل الحرية، فإن وقعت على غير

غير المكتسب عتق كله ورق الآخر وماله لهم، وإن وقعت قرعة الحرية على المكتسب عتق ثلاثة أرباعه وله ثلاثة أرباع كسبه وباقيه وباقي كسبه والعبد الآخر للورثة.

ولو وقعت قرعة الدين على المكتسب قضى الدين بنصفه ونصف كسبه، ثم أقرع بين باقيه والآخرين للحرية، فإن وقعت على غيره عتق كله.

وإن وقعت عليه عتق باقيه وأخذ باقي كسبه، ثم أقرع بين العبدین لاتمام الثلث، فمن وقعت عليه عتق ثلثه.

المكتسب عتق كله ورق الآخر وماله لهم، وإن وقعت قرعة الحرية على المكتسب عتق ثلاثة أرباعه وله ثلاثة أرباع كسبه، وباقيه وباقي كسبه والعبد الآخر للورثة. ولو وقعت قرعة الدين على المكتسب قضى الدين بنصفه ونصف كسبه، ثم أقرع بين باقيه والآخرين للحرية، فإن وقعت على غيره عتق كله، وإن وقعت عليه عتق باقيه وأخذ باقي كسبه، ثم أقرع بين العبدین لاتمام الثلث، فمن وقعت عليه عتق ثلثه).

لو أعتق ثلاثة أعبد مستوعبين قيمتهم سواء، وعليه دين بقدر قيمه أحدهم، وكسب أحدهم مثل قيمته، فلا بد من لقرعة بينهم لخراج الدين، فإنه لا سبيل إلى توزيعه عليهم، لأن الغرض متعلق بجميع الحرية ما أمكن، فلا بد من اقرعة لخراج الدين، ثم القرعة بعد ذلك للحرية.

فإذا أقرع للدين، فإما أن نفع لقرعة على غير المكتسب أو على المكتسب. فإن وقعت على غير المكتسب - وهو أحد الآخرين أيها كان - بيع في الدين لا محالة، وبقي المكتسب والآخر من لدين لم يكتسب كأنها مجموع الفرقة، فيقرع بينها للحرية.

فإن خرج بالقرعة غير المكتسب عتق كله؛ لبقاء ضعفه للورثة - وهو المكتسب وكسبه -، فيكون المكتسب وكسبه لم لا محالة.

وإن وقعت قرعة الحرية على مكتسب لم يعتق جميعه؛ لأن الثلث لا يمي به. فإن كل ما حكم بعتقه منه تبعه من كسبه بالنسبة.

ويجيء الدور لأن التركة تريد إذا كان ما اعتق منه واستحقه من كسبه قليلاً، فيجب أن يرداد عتقه واستحقاقه من كسبه، فنقص التركة، فيقل العتق والاستحقاق من الكسب.

وطريق التخلص ما سبقه غير مرة، فيقول عتق منه شيء، وله من كسبه شيء، وللورثة من باقية رباقي كسبه من العبد الآخر من اللذين لم يكتسبا شيئاً، فالمكتسب وكسبه، وللآخر في مقابل أربعة أربعة أشياء، فنقسم الثلاثة على أربعة، فيكون الشيء ثلاثة أربعة، فيعتق ثلاثة أربعة، وله من كسبه ثلاثة أربعة، وللورثة أربعة ورهم كسبه مع العبد الآخر، وذلك ضعف ما اعتق منه.

هذا إذا وقعت قرعة الدين على غير مكتسب، ولو وقعت على المكتسب قضى الدين بنصفه ونصف كسبه؛ لاستواء سببه لدين إلى العبد والكسب، ولأنه إذا وجب صرف شيء منه في الدين استقر ملكاً وتبعه قدره من الكسب، فوجب الاقتصار على ما يقضى به الدين منه ومن الكسب؛ لوجوب تعيد العتق ولو في شيء منه ما يمكن. وحينئذ فيبقى نصفه الآخر ونصف كسبه والعبدان الآخران، فيقرع بين باقيه وبينها للحرية.

فإن وقعت القرعة على غيره - وهو أحد الآخرين - عتق كله؛ لأن التركة هي ما يبقى بعد الدين، وهو بقدر ثلثها، لأن نصف المكتسب ونصف كسبه ثلث، وكل من الآخرين ثلث، وحينئذ فيجوز الورثة نصف مكتسب ونصف الكسب والعبد الآخر وإن وقعت على باقي المكتسب بعد اعتق فيه وتبعه باقي الكسب.

وكذا لو وهب أحدهم كان للمتهب من العبد وكسبه مثل ما للعبد من نفسه وكسبه في هذه المسائل.

الرابعة: لو اعتق عبيدين مستوعبين متساويين في القيمة دفعة فمات

ثم يفرع بين العبدین الآخرين لاقام الثلث، فمن وقعت عليه القرعة عتق ثلثه، فيكون باقي المكتسب - وهو نصه - وثلث أحد الآخرين هو ثلث مجموعها مع نصف المكتسب، فإن القرعة منحصرة فيها وفي النصف. وأما نصف الكسب الباقي فإنه ملك للمكتسب؛ لتجدده بعد نفوذ حريته. ومن هذا البيان ظهر أن الصور أربع: فإن وقع قرعة الدين على غير المكتسب تحت صورتان باعتبار قرعة الحرية، وكذا وقوعها على المكتسب، وذلك يظهر بأدنى تأمل.

قوله: (وكذا لو وهب أحدهم كان للمتهب من العبد وكسبه مثل ما للعبد من نفسه وكسبه في هذه المسائل).

أي وكذا تأتي الأحكام السابقة لو وهب المريض أحد العبيد المذكورين في المسائل السابقة، فيكون للمتهب من العبد وكسبه مثل ما للعبد من نفسه وكسبه، إذا اعتق في المرض في جميع هذه المسائل المذكورة، حتى لو جورنا هبة أحد العبيد لا بعينه ثم يعين الواهب ما شاء، حاز أن يهب أحد الأعد الثلاثة.

لكن يشكل لرجوع في التعيين إلى مشتبه، فيما أن يقال بالقرعة، أو يجعل الكسب لو عين الكاسب محسوباً من الثلث، لأنه بدون ذلك يختار لأحراجة عن الورثة.

وحكم ما لو وهب عبداً قيمته عشرون، ثم آخر قيمته عشرة، وهما مستوعبان، ثم اكتسب كل واحد بقدر قيمته حكم ما سبق في عتقها، لكن لو وهبها دفعة صحت الهبة في بعض كل منها بحسبه، لأن جمع الحرية ما أمكن متعين بخلاف الهبة. قوله: (لو أعتق عبيدين مستوعبين متساويين دفعة، فمات أحدهما،

أحدهما، فإن وقعت القرعة عليه فالحي رق وتبين أن الميت نصفه حر؛ لأن مع الورثة مثلي نصفه. وإن وقعت على الحي عتق ثلثه ولا يحسب لميت على الورثة.

فإن وقعت القرعة عليه فالحي رق، وتبين أن الميت نصفه حر؛ لأن مع الورثة مثلي نصفه، وإن وقعت على الحي عتق ثلثه، ولا يحسب الميت على الورثة). لو أعتق عبيد مستوعبين متساويين في القيمة دفعة، فمات أحدهما قبل موت السيد، أو بعد موته قبل قبض الورثة إياه - إذ لا ينسب التركة على الوارث إلا بالقبض - وجب أن يفرع بينهما لينتفع المعتق من غيره.

فإن وقعت القرعة على الميت فالحي رق لا بحالة، وتبين بموت من وقعت القرعة عليه قبل قبض الورثة إياه أن نصفه حر. وذلك لأن البرعات لما كانت من الثلث كان شرط موعدها أن يحصل للورثة بعد ما عدت فيه مرتين.

ولم يحصل مع الورثة إلا العبد الآخر - وهو مثلاً نصف الميت - فلا ينتفع من الميت إلا بنصفه، فينتفع بنصف منه أحكام الحرية، وبالنصف الآخر أحكام الرقبة. لكن فيمن يحب عليه الكفر قبل ظهور الحال، ونكون له ولاية تعسيلة والصلاة عليه وغيرها اشكال. وكذا القور في كل من أعتق وكان نفوذ عتقه وعدم نفوذه موقفاً على ظهور أمر آخر.

ويمكن أن يقال: إن تكفيته في بيت لمال كالمجهول المالك، وبدونه فلا يجب على واحد من الواهب والمنتهب، نعم لو كان له كسب أحد من كسبه؛ لأنه على كل تقدير يصادف المحل، ولا ولاية لأحد سوى الحاكم على أحكامه من تفسير وغيره.

ولا مجال للقرعة؛ لأنها في المشكلات لقي لا طريق إليها شرعاً، وهنا طريق ينكشف به الحال، ومن الجائز أن يخرج بالقرعة من سيظهر أنه غير مسحق.

وهنا سؤال، وهو أن المصنف قد تردد فيها مضي، فيما لو أعتق العبد المستوعب أو وهبه، ثم مات المعتق أو الموهوب قبل المعتق أو الواهب، انه هل يبطل العتق أو

ولو اعتق عبداً مستوعباً قيمته عشرة، فمات قبل سيده وخلف عشرين فهي لسيده بالولاء، وظاهر أنه مات حراً. وإن حلف عشرة عتق منه شيء وله من كسبه شيء ولسيده شيان، وقد حصل في يد سيده عشرة تعدل شيئين، فتبين أن نصفه حر وباقيه رق، والعشرة يستحقها السيد نصفها بالرق والباقي بالولاء.

الهيئة في الجميع، أو يصح في الجميع؟ وهذا حرم بأنه لا يعتق من الميت حيث وقعت عليه القرعة إلا نصفه، وقد كان هذا رئي بالتعدد بل كان الحكم بصحة عتق جميعه لا محلو بل وجه، لأن المال الموحد وإن قلّ خير من ضعف المعدوم، والعبد الباقي خير من ضعف الميت، فكان الحكم بعود العتق في جميعه وجهها، ومع عدم اختيار هذا الوجه فلا أقل من التردد قوله: (ولو أعتق عبداً مستوعباً قيمته عشرة، فمات قبل سيده وخلف عشرين، فهي لسيده بالولاء وظاهر أنه مات حراً). وذلك لأن شرط بعود التبرع أن يحصل للوارث ضعف ما وقع فيه التبرع، وقد حصل هنا

فإن قبل صحة العتق موقوفة على استحقاق العشرين بالولاء، واستحقاقها كذلك موقوف على نفوذ العتق فيلزم الدور. قلنا بل موقوفة على كونها بحيث لو نفذ العتق لاستحقت، وذلك لأن القرص عدم التضيق على الوارث، وهو يحصل بذلك.

ولأن السيد يستحق العشرين على كل حال، فمع الحرية أولى بالولاء، ومع الرقية بالتبعية، فيخرج المعتق من الشك ويحب بعود العتق كله.

قوله: (وإن خلف عشره عتق منه شيء وله من كسبه شيء ولسيده شيان، وقد حصل في يد سيده عشرة يعدل شيئين، فتبين أن نصفه حر وباقيه رق، والعشرة يستحقها السيد، نصفها بالرق والباقي بالولاء).

فإن خلف وارثاً قريباً فله من رقبته شيء ومن كسبه شيء يكون لوارثه، ولسيده شيئان فتقسم العشرة على ثلاثة، للوارث ثلثها، وللسيد ثلثاها، وتبين أنه عتق من العبد ثلثه.

أي: وإن خلف المعتق المستوعب الذي قيمته عشرة فلا ريب أن المستحق لها هو السيد بعضها بالولاء وبعضها بالرق إذا لوارث سواء.

فيجب أن يعتق من العبد بقدر نصفها لأنه لا بد أن يبقى في يد الوارث ضعف ما ينفذ فيه التبرع كما علم غير مرة، فلا يلزم دور ليحتاج في التخلص والاستخراج إلى طريق الجبر، وإن كان كلام المصنف مستعراً بلزومه.

ولا يخفى أن ما تقدم من السؤال في المسألة الأولى آتٍ هنا، وذلك أنه يسمى الحكم بعق جميعه، ولا أقل من التردد فيه.

قوله: (فإن خلف وارثاً قريباً فله من رقبته شيء ومن كسبه شيء يكون لوارثه، ولسيده شيئان، فيقسم العشرة على ثلاثة، للوارث ثلثها، وللسيد ثلثاها، وتبين أنه عتق من العبد ثلثه).

احترز بالوارث القريب عن السيد فإنه وارث لكن ليس بالقرابة بل بالولاء. ولا ريب أنه إذا كان العرض بحاله، لكن خلف المعتق وارثاً قريباً والدور لازم؛ لأن زيادة الحرية تقتضي نقصان نصيب السيد من الكسب، وهو يقتضي نقصان الحرية المستلزم لزيادة نصيب السيد، ولا يعلم كل منها إلا إذا علم الآخر، فاحتجج إلى التخلص بطريق الجبر ونحوه.

فيقال: عتق منه شيء وله من كسبه شيء، فيكون لوارثه ولسيده شيئان في مقابل ما عتق منه؛ لو حوب كون الحاصل ضعف المعتق، فيكون كسبه في مقابل ثلاثة أشياء: ما تبع المعتق منه وهو شيء، وما يكون للوارث في مقابله وهو شيئان. ولا يحسب باقي العبد؛ لأنه تالف، ولشيء ثلث كسبه، فتكون العشرة بين

ولو كان المعتق حارية وخلفت زوجها ومعتقها ثم مات السيد، فلنا أن نجعل للجارية من تلك العشرة وصية، ثم تزيد عليها نصف وصية؛ لأن الرجوع إلى السيد من وصية الجارية نصفها، فيكون مع ورثة السيد عشرة إلا نصف وصية، وذلك مثل وصيتين، فحدر العشرة بنصف وصية، فتكون العشرة مثل وصيتين ونصف.

فالوصية الواحدة خمسا هذه، فأخرج من العشرة خمسيها وهو أربعة، فهي وصية الجارية والباقي سعاية الجارية.

وامتحنه أن تدفع من العشرة التي هي تركته أربعة للوصية تبقى ستة وهي السعاية، فاجعلها في يد ورثة السيد، ثم اقسم الأربعة بين ورثة الجارية وورثة السيد، نصفها للزوج اثنان ونصفها للسيد اثنان، فزدها على الستة

وارثه والسيد أثلاثاً، لوارثه ثلث، وللسيد ثلثان، وقد علم أن المعتق منه ثلثه.

ولا يجيء هنا احتمال يعود العتق في جميعه، وإلا كان جميع الكسب للوارث، فيكون التصرف فيها زاد على الثلث نافذاً.

قوله: (ولو كان المعتق جارية وخلفت زوجها ومعتقها، ثم مات السيد فلنا أن نجعل للجارية من تلك العشرة وصية، ثم تزيد عليها نصف وصية، لأن الرجوع إلى السيد من وصية الجارية نصفها، فيكون مع ورثة السيد عشرة إلا نصف وصية - إلى قوله - فالوصية الواحدة خمسا هذه، فأخرج من العشرة خمسيها - وهو أربعة -، فهي وصية الجارية والباقي سعاية الجارية.

وامتحنه: أن تدفع من العشرة التي هي تركته أربعة للوصية يبقى ستة وهي السعاية، فاجعلها في يد ورثة السيد، ثم اقسم الأربعة بين ورثة الجارية وورثة السيد، نصفها للزوج اثنان، ونصفها للسيد اثنان، فزدها على

التي كانت في أيديهم، فيصير لهم ثمانية وهي مثلاً الوصية؛ لأن الوصية ابداً بالثلث.

الستة التي كانت في أيديهم، فيصير لهم ثمانية وهي مثلاً الوصية، لأن الوصية ابداً بالثلث).

أي: لو كان الممتق المذكور حارية فبمنها عشرة ذات روح، فهات قبل السيد وخلعت عشرة ووارثها روحها ومعتقها، ثم مات السيد، فإن ما استحقته من كسبها بين الزوج والسيد، وما استحقه السيد من كسبها بالرق والارث يجب أن يكون مني ما اعتق منها، ولا يلحق لزوم الدور.

وطريق التخلص أن يجعل ما للجارية من العشرة وصية، كما جعل بظائره شيئاً، فإنه لجها له يجوز تسميته بـ **برأء من الأسماء**.

وفي هذه التسمية مناسبة من حيث أن الوصية ابداً من الثلث، ولمستحق لها هنا من الثلث، فيبقى عشرة إلا وصية، تريد عليها نصف وصية وهو استحقاق السيد من ارثها، وذلك نصف ما خلعت، لأن للزوج النصف والباقي للسيد، فيكون ذلك عشرة ونصف وصية إلا وصية، تسقط نصف وصية بمثلها، يبقى عشرة إلا نصف وصية يعدل مثلي ما للجارية، وذلك وصيتان.

فتجبر العشرة إلا نصف وصية بنصف وصية، وتريد على الوصيتين مثل ذلك، فتكون العشرة معادلة لوصيتين ونصف، وبعد البسط تكون العشرة معادلة لخمس، فالوصية خمسان.

فإذا أخرجت من العشرة خمسها - وهما أربعة، وهو حق الجارية من الكسب - بقي ما للورثة وهو ثلاثة أخماسه وذلك ستة، وهو الذي عبر المصنف عنه بـ (سعاية الجارية).

ثم تأخذ اثنين من الأربعة - وهو النصف - فتدفعه إلى الورثة؛ لأنه نصيب السيد بالولاء، وتدفع اثنين إلى الروح نصيبه من الارث، فيكون ما بيد الورثة بالآخرة

ولو خلف عشرين فله من كسبه شيثان لوارثه، ولسيده شيثان،
فالعشرون بين السيد والوارث نصفان، وتبين أنه عتق نصفه.
فإن مات الولد قبل موت السيد وكان ابن معتقه ورثه السيد؛ لأننا
تبيننا أن أباه مات حراً؛ لأن السيد ملك عشرين وهي مثلاً قيمته، فعتق وجبر
ولاء ابنه إلى سيده فورثه.

ضعف ما استحقته الجارية من الكسب

وقد علم أن المعتق منها بنصيب نصيبها من الكسب وذلك حمسها، وقد وضع
ذلك بما بينه المصنف بقوله: (وامنعاه)، وقوله: (القي هي تركته)
قوله: (ولو خلف عشرين فله من كسبه شيثان لوارثه ولسيده شيثان،
فالعشرون بين السيد والوارث نصفان، وتبين أنه عتق نصفه).
أي لو خلف العبد مروضاً أولاً - وهو المستوعب وقسمه عشرة - عشرين،
وله وارث - وسيأتي في الكلام ما يدل على أنه مروض ابناً - فله من كسبه شيثان هما
لوارثه ضعف ما عتق منه، لأن الكسب ضعف قيمته، ولسيده ضعف ما عتق منه شيثان،
لأن الذي هو نصيب العبد من الكسب غير محسوب.

فالعشرون في مقابل أربعة أشياء، فالشيء خمسة، للسيد عشرة، ولوارث العبد
عشرة، وقد تبين أنه عتق من العبد نصفه؛ لما عرفت من أن الشيء خمسة.
قوله: (فإن مات الولد قبل موت السيد وكان ابن معتقه ورثه السيد؛
لأننا تبيننا أن أباه مات حراً، لأن السيد ملك عشرين وهي مثلاً قيمته، فعتق،
وجبر لواء ابنه إلى سيده فورثه).

أي: فإن مات وارث للعبد المذكور قبل موت السيد وكان ولداً، ابناً أو بنتاً
- لكن ما سيأتي من كلامه يقتضي مريض كونه ابناً - ولا تفاوت، وكان ابن معتقه ورثه
السيد أيضاً، وذلك لأننا تبيننا بموت سيد على هذه الحالة أن أبا الولد - وهو
المعتق - مات حراً

ووجهه. أن المانع من عتقه هو عدم حصول صفه للوارث على تقدير العتق، وذلك منتفٍ هنا، لأنه د، حكم بعتقه ورث السيد المريض بالحرار ولأه الأبن من معتق أمه إلى معتق أبيه، فينحصر الإرث فيه.

فإن قيل صحة العتق موقوفة على استحقاق العشرين، إذ لا يحصل الصفه للوارث بدونه، واستحقاقها موقوف على حصول العتق، لامتناع إرث السيد للأبن بدونه

قلنا، لاستم أن صحة العتق موقوفة على الاستحقاق، ولم لا يجوز أن تكون الصفه موقوفة على أنه متى بعد العتق لزم منه حصول الصفه المذكور بل هذا هو الواجب، لأن الأصل في العتق الصادر من الكامل المالك للعود، إلا فيما إذا عارض للعود حق الوارث وهو نقصان الباقي في يده من تركه بعد العتق عن الثلثين، وذلك منتفٍ بحصول العشرين على تقدير العتق، فالحكم بتوقفه على الاستحقاق ساقٍ لمقتضى الأصل المذكور، فلا يصار إليه إلا بدليل. فإن قيل: هما مانع آخر، وهو ولأه معنى الأم، فإن ذلك يقتضي استحقاقه، فالنهي عنه يتوقف على الدليل.

قلنا، قد ثبت بالمص والاحماع أنه متى بعد العتق من مولى الأب اجر الولأ إليه واحتص بالأرب، ومن ثم لو أجاز لورث العتق المذكور بعد قطعاً واحتص بالأرب.

وقد بينا أن الأصل في العتق للعود، وأن هذا لأصل لا يستثنى منه، لا إذا كان الباقي من التركة بعد نفوذه دون الثلثين.

والحاصل أن المانع من نفوذ العتق، بما هو حق الوارث دون حق مولى الأم، ولهذا إذا انتفى المانع من قبل الوارث، بما يجازته أو يكون العتق في حال الصفه، أو سعة التركة بحيث يبقى منها صفه قيمه معتق، بعد اعتق قطعاً وانجر الولأ وثبت

ولو لم يكن ابن معتقه لم ينجر ولاءه ولم يرثه سيد أبيه، وكذا ينجر لو خلف الابن عشرين ولم يخلف الأب شيئاً، أو ملك السيد عشرين من أي جهة كانت فإنه يرث الولد.

ولو لم يملك عشرين لم ينجر ولاء الابن إليه؛ لأن أباه لم يعتق،

الاختصاص بالارث. وكيف يتصور المنجر على المعتق في ماله لأجل أجنبي لا علاقة له بذلك المال؟

وإنما قيد المصنف بكونه ابن معتقه؛ لأن الأم لو كانت حرة الأصل لم يكن على الابن ولاء، ولو كانت رقيقة لكان الولد رقيقاً لرق أبيه، فلا يتحرر بعق الأب. كما لا يتحرر يعتق كل سيها، ولا يشت عليه ولاء إلا بمباشرة عتقه، وإلى هذا أشار المصنف بقوله (ولو لم يكن ابن معتقه لم ينجر ولاؤه ولم يرثه سيد أبيه).

ووجهه أنه إن كان عليه ولاء فإنها يكون لمن باشر عتقه، وذلك إما يكون على تقدير أن تكون أمه رقيقة، أو يكون مشروطاً برفقه على تقدير كون الأم حرة، بناءً على لقول بصحة هذا الشرط، وحينئذ فلا ينجر هذا الولاء أصلاً.

قوله: (وكذا ينجر لو خلف الابن عشرين ولم يخلف الأب شيئاً، أو ملك السيد عشرين من أي جهة كانت فإنه يرث الولد).

إنما انجر في الفرضين المذكورين؛ لأن الاسرار تابع لفوذ العتق، وفوذه موقوف على استلزام الفوذ - حصول ملك عشرين - وذلك متحقق في الفرضين معاً. ومثله ما لو أوصى موص، أو بدر ماذر، أو بدل ياذل عشرين درهماً للسيد على عتق عبده.

قوله: (ولو لم يملك عشرين لم ينجر ولاء الابن إليه؛ لأن أباه لم يعتق).

يمكن عود الضمير في قوله. (ولو لم يملك) إلى السيد، ويمكن عوده إلى

وإن عتق بعضه حر من ولاء ابنه بقدره، فهو خلف الابن عشرة وملك السيد خمسة فنقول: عتق من العبد شيء وينجر من ولاء ابنه بمثله، ويحصل له من ميراثه شيء مع خمسة، وهما يعدلان شيئين وباقي العشرة لمولى أمه، فتقسم بين السيد ومولى الأم نصفين، وتبين أنه قد عتق من العبد نصفه،

الابن.

فعلى الأول: يجب أن يكون المراد: لو لم يملك شيئاً من العشرين أصلاً، إذ لو ملك شيئاً لوجب أن يعتق من العبد بقدر نصفه، ويحرر من ولاء ابنه بسبب المعتق إلى مجموعته

وعلى الثاني: بسببهم على ظاهرة: لأن الابن لو ملك ثلث العشرين امتنع أن يعتق من الأب شيء، لأن الأثر تابع للعتق لمقتضي لانحرار الولاء، والعتق شرط بعوده في شيء من العبد أن يحصل لورثة ضعف المعتق، وذلك محال، إذ الموروث دون الضعف كما لا يخفى.

وهذا الاحتمال وإن كان ممكناً إرادته، إلا أن لعبارة ظاهرة في الأول، لأنه لو أريد هذا لكان الأولى أن يقول: لم يسجد ولاؤه إلى السيد، وذلك بين.

واعلم أن هذا إما يتمشى على البطلان فيما لو أعتق المستوعب ثم مات قبل موت السيد، أما على القول بالصحة، أما مطلقاً أو على تقدير حصول شيء وإن قل، نظراً إلى أن المال الموجود خير من ضعف لعدوم، فإنه يعتق كله وينجر الولاء كله إلى السيد.

قوله: (وإن عتق بعضه جر من ولاء ابنه بقدره، فلو خلف الابن عشرة وملك السيد خمسة فنقول عتق من العبد شيء، وينجر من ولاء ابنه مثله، ويحصل له من ميراثه شيء مع خمسة، وهما يعدلان شيئين، وباقي العشرة لمولى أمه، فيقسم بين السيد ومولى الأم نصفين، وتبين أنه عتق من

وحصل للسيد خمسة من ميراث ابنه وكانت له خمسة، وذلك مثلاً ما عتق من الأب.

العبد نصفه، وحصل للسيد خمسة وكانت له خمسة، وذلك مثلاً ما انعتق من الأب).

لأريب انه متى عتق بعض الأب اسحر من ولاء الابن بقدره، فلو حلف الابن شيئاً ورث السيد بنسبة المعتق

والمسألة دورية؛ لأن العتق يزيد بزيادة نصيبه من الارث، كما أن النصيب يزيد بزيادة العتق ولا يعلم قدر المعتق إلا إذا علم قدر النصيب من الارث، ليكون الحاصل مع ما خلفه السيد ضعف المعتق

ولا يعلم انصيب إلا إذا علم قدر المعتق بالطريق على تقدير أن يكون ما حلفه الاس عشرة أن يقول عتق من لعبد شيء، فيسحر من ولاء ابنه بقدره، وذلك شيء أيضاً، فيرث السيد من العشرة بمسبته.

ولما كانت العشرة مثل القيمة وجب أن يكون نصيب السيد من الارث شيئاً أيضاً، ويجب أن يكون الحاصل بالارث مع ما خلفه السيد ضعف المعتق منه، فيكون الخمسة، وما حصل بالارث للسيد من عشرة - وهو شيء - معادلاً للشينين.

فإذا أسقطت شيئاً بمثله بقي خمسة تعدل شيئاً، فالشيء خمسة، فالمعتق من العبد نصفه، فللسيد نصف ولاء الابن ونصف رثه وذلك خمسة، ولولى الأم خمسة، فيكون الحاصل للورثة - أعني ورثة مولى المعتق - عشرة، وذلك ضعف ما انعتق من العبد.

ولو حلف الابن خمسة في هذه الصورة، قضا. عتق من العبد شيء وانحر من ولاء الابن مثله، فيرث السيد بمسبته، وذلك نصف شيء، لأن ما خلفه الابن بقدر نصف قيمة العبد.

ويجب أن يكون الحاصل بالارث - وهو نصف شيء - مع الخمسة التي خلفها

الخامسة: لو عتق جارية قيمتها خمسمائة، ثم ماتت وتركته خمسمائة وزوجاً، وأوصت لرجل بالثلث، ثم مات السيد وعليه خمسون، تأخذ خمسمائة وتدفع منها وصية، وتدفع تلك الوصية بوصية الجارية، ثم تدفع ثلثها إلى الموصى له بالثلث، يبقى ثلثا وصية بين الزوج وورثة السيد نصفين، فللزوج ثلث وصية، ولورثة السيد ثلث وصية، فردها على خمسمائة التي هي القيمة، ثم ادفع منها دين السيد، يبقى ربعائة وخمسون وثلث وصية وهو مثل ثلاث وصايا، فاطرح ثلث وصية بمثلها، يبقى أربعائة وخمسون مثل وصيتين وثلثي وصية.

السيد ضعف المعتق من العبد، فيكون كعدلين لشئين فإذا أسقط نصف شيء بمثله، ففي خمسة عدل شيئاً ونصفاً، فالشيء ثلاثة وثلث، فالمعتق من العبد ثلثه، والحاصل بالارث درهم وثلثان، وذلك مع الخمسة ضعف المعتق.

فالحاصل أن شرط نفوذ العتق في شيء، وانحرار الولاء حيث يكون ما حلفه الابن أقل من ضعف قيمة العبد، أن يخلف السيد شيئاً وإن قل.

قوله: (لو أعتق جارية قيمتها خمسمائة، ثم ماتت وتركته خمسمائة وزوجاً، وأوصت لرجل بالثلث، ثم مات السيد وعليه خمسون، تأخذ خمسمائة وتدفع منها وصية، وتدفع تلك الوصية بوصية الجارية، ثم تدفع ثلثها إلى الموصى له بالثلث، يبقى ثلثا وصية بين الزوج وورثة السيد نصفين، فللزوج ثلث وصية، ولورثة السيد ثلث وصية، فردها على خمسمائة - التي هي القيمة - ثم ادفع منها دين السيد - خمسين - يبقى أربعائة وخمسون وثلث وصية، وهو مثل ثلاث وصايا، فاطرح ثلث وصية بمثلها، يبقى أربعائة وخمسون مثل وصيتين وثلثي وصية.

فالوصية الواحدة ثلاثة أثمانه، فتخرج من أربعائة وخمسين ثلاثة
أثمانها، وهو مائة وثمانية وستون درهماً وثلاثة أرباع درهم، فتلك وصية
الجارية، وسعائتها تمام القيمة وهي ثلاثائة وأحد وثلاثون درهماً وربع درهم.

فالوصية الواحدة ثلاثة أثمانه، فيخرج من أربعائة وخمسين ثلاثة
أثمانها، وهو مائة وثمانية وستون درهماً وثلاثة أرباع درهم، فتلك وصية الجارية،
وسعائتها تمام القيمة وهي ثلاثائة وواحد وثلاثون درهماً وربع درهم).

لا ريب أن هذه دورية أيضاً لأن العتق يريد بزيادة نصيب السيد مما تركته
ميرداد نصيب وارثها، فيقتصر بصير السيد فيقل العتق.
وأيضاً فإن دين السيد يجب أن يكون من أصل استحقاقه، ولا يحسب من مثلي
ما بعد فيه العتق للدين يجب حصولها لورثة السيد

وأيضاً فإن وصية الجارية إما تعد من خاصه استحقاقها، ولا يعلم إلا مع العلم
باستحقاق السيد، وقد مر ما بعد فيه عتق، فنقول: استحقاق السيد والجارية
وتركتها محصورة في الخمسائة، فتدفع من استحقاق الجارية باعتبار ما بعد فيه العتق
مها، وذلك شيء؛ لأن الخمسائة التي تركتها الجارية بقدر قيمتها كما علم، والمنعق
مها شيء، وقد ساء المصنف وصية، ولا حجر في التسمية.

وقوله، (وتدفع تلك الوصية برصية الجارية) معناه إن الشيء المأخوذ تدفعه
على أنه الشيء الذي استحقته الجارية بالعتق، فهو تركتها.

فتدفع ثلثه إلى الذي وصيب له بثلثها، ويبقى ثلثا وصية دين الزوج والسيد؛
لأن للزوج النصف من تركتها، والنصف للسيد، فيريد نصيب السيد - وهو ثلث وصية
- على مجموع حسنة - التي هي بقدر قيمة الجارية، وهي ما خلفته الجارية - ثم أدفع
منها دين السيد - وهو خمسون - لأنه يجب أن يكون من أصل مال السيد.

ولا يعتبر نفوذ العتق في شيء من الجارية إلا بعد أدائه، إذ يجب أن يبقى بعد

أداء الدين في يد لواهب بقدر ما نقد فيه العتق منها مرتين، يبقى أربعائة وخمسون وثلاث وصية، وذلك مثل ثلاث وصايا.

وبما: إن الوصية التي هي حق الجارية من خمسين لم يعتبر إخراجها حين زما نصيب السيد - وهو ثلاث وصية - عليها، فكانت داخلة ومثلاً ما نفذ فيه العتق حق للورثة، وهو وصيتان، فيكون الباقي بعد إخراج الدين - وهو خمسون - أربعائة وخمسين وثلاث وصية، معادلاً لوصية الجارية ووصيتي ورثة السيد.

فإذا قابلت ثلاث وصية بمثلها كان أربعائة وخمسون معادلاً لوصيتين وثلاثي وصية، إذا بسطتها من حسن الكسر كانت ثمانية، إذا قسّطت عليها أربعائة وخمسين كانت الوصية الواحدة ثلاثة أثمان ذلك - وهو مائة وثمانية وستون درهماً وثلاثة أرباع درهم -، والشمس ستة وخمسون وربع، وذلك وصية الجارية

وسمايتها - وهو حق الورثة من باقي كسبها - هو تمام القيمة، أي باقية من خمسين بعد وصيتها، وذلك ثلاثمائة وأحد وثلاثون درهماً وربع درهم، وذلك هو الباقي بعد وصيتها.

فإذا أضفت إلى السعاية نصيب السيد بالارث من وصيتها - وذلك ستة وخمسون وربع - كان المجموع ثلاثمائة وسبعة وثلاثين ووصفاً، إذا أدى منه دين السيد - وهو خمسون - بقي ثلاثمائة وسبعة وثلاثون ونصف، ذلك وصية فهو مثلاً ما عتق منها، كما ذكره المصنف في امتحان المسألة.

وإن شئت قلت: نقد العتق في شيء من الجارية فلها من الكسب شيء يستحق السيد ثلثه بالارث، ولدين السيد خمسون، وللورثة من باقي الكسب وما أصاب السيد بالارث منها شيئان مثلاً ما عتق منها، فيكون الباقي من خمسين بعد دين السيد وبعد نصيب زوجها، ومن أوصت له - أعني ثلثي شيء - أربعائة وخمسين إلا ثلثي شيء يعدل شيئين.

وامتنحاه أن تجعل السعانة في يد ورثة السيد وهي ثلاثمائة وواحد وثلاثون درهماً وربع درهم، ثم خذ الوصية وهي مائة وثمانية وستون درهماً وثلاثة أرباع درهم، فادفع ثلثها في وصية الحاربة، لأنها أوصت بثلاث مائة، فيبقى مائة وأثنى عشر ونصف، فأجعل للزوج نصف ذلك ستة وخمسون وربع، ولورثة السيد ما بقي ستة وخمسون وربع، فتريدها على ما في أيديهم فتكون ثلاثمائة وسبعة وثمانين ونصفاً، فادفع خمسين دين السيد، يبقى لهم ثلاثمائة وسبعة وثلاثون ونصف وهي مثل الوصية مرتين.

النوع الثاني: المحاباة

أما النكاح فلو تزوج وأصدق عشرة مستوعبة ومهر مثلها خمسة، فلها مهر المسلم وثلثه المحاباة فإن ماتت قبله فورثها ولم يخلف سوى الصداق دخلها الدور، فنصح المحاباة في شيء، فيكون لها خمسة بالصداق

فإذا حبر كس أربعين وخمسون معادله لشيئين وثلثي شيء، فالشيء ثلاثة أمان ذلك، وهو مائة وثمانية وستون درهماً وثلاثة أرباع درهم، فيكون للورثة ثلاثمائة وسبعة وثلاثون ونصف، وللزوج والموصى له مائة وأثنى عشر ونصف، وذلك كله ظاهر قوله: (النوع الثاني في المحاباة أما النكاح، فلو تزوج وأصدق عشرة مستوعبة ومهر مثلها خمسة، فلها مهر المثل وثلث المحاباة، فإن ماتت قبله فورثها ولم يخلف سوى الصداق دخلها الدور).

وجهه أن نصيبه من الارث منها محسوب من مثلي ما صحت فيه المحاباة الدين يجب حصولها للورثة. ولا يعلم قدر نصيبه من الارث، إلا إذا علم قدر ما صحت فيه المحاباة، ولا يعلم ما صحت فيه المحاباة إلا إذا علم قدر النصيب، فالتخلص بما ذكره.

واعلم أن الضمير في قوله (ولم يخلف سوى الصداق) يعود إلى الزوج، واحتراز

وشيء بالمعجزة، ويبقى لورثة الروح خمسة إلا شيئاً، ثم رجع إليه بالميراث نصف ما لها وهو اثنان ونصف ونصف شيء، صار لهم سبعة ونصف إلا نصف شيء يعدل شيئين، اجبر وفيل محروح الشيء ثلاثة، وكان لها ثمانية، يرجع إلى ورثة الروح بصمها أربعة، صار لهم ستة وبورثتها أربعة.

فإن ترك لروح خمسة أخرى بقي مع ورثة الزوج اثنا عشر ونصف إلا نصف شيء يعدل شيئين، فالشيء خمسة فتصع لها جميع المعجزة، ويرجع ما حاباها به إلى ورثة الزوج، وبقي لورثتها صداق مثلها.

به عا إذا حلف ما يكون بقدر المعجزة من غيره حسب لا دور، لعود المعجزة ميراث نصف جميع المهر.

أما إذا حلف ما لا يبقى بمثل المعجزة، فبأن يباه عن قريب إن شاء الله

تعالى

قوله: (فإن ترك الزوج خمسة أخرى بقي مع ورثة الزوج اثنا عشر ونصف إلا نصف شيء يعدل شيئين، فالشيء خمسة، فتصع لها جميع المعجزة، ويرجع ما حاباها به إلى ورثة الروح، وبقي لورثتها صداق مثلها)

أي: فإن ترك الزوج مع استحقاقه من إرثه منها خمسة أخرى فالدور بحاله، وطريق التخلص أن نقول: صحت المعجزة في شيء، فيكون لها خمسة بالصداق أو شيء بالمعجزة، فيرث الزوج نصف ذلك - وهو اثنان ونصف ونصف شيء - فيصير مع ورثة الزوج اثنا عشر ونصف ونصف شيء، إلا شيئاً، فيسقط نصف شيء بمثلها، يبقى اثنا عشر ونصف، لا نصف شيء يعدل مثلي ما صحت فيه المعجزة، وذلك شيان فإذا جبرت كل اثنا عشر ونصف معادلة لشيئين ونصف، فالشيء خمسة وهو ما صحت المعجزة فيه وذلك جميع المعجزة، فيرجع إلى ورثة الزوج منها خمسة هي

ولو كان للمرأة خمسة ولا شيء للزوج، بقي مع الزوج عشرة إلا نصف شيء يعدل شيئين، فالشيء أربعة، فيكون لها بالصداق تسعة مع خمسة، أربعة عشر يرجع إلى ورثة الزوج، نصفها مع الدينار الذي بقي لهم، صار لهم ثمانية، ولورثتها سبعة.

ولو تركت دينارين عاد إلى الزوج من ميراثها ثلاثة ونصف ونصف

نصف تركها مع الخمسة التي حلفها، وذلك مثلا المحاباة

قوله: (ولو كان للمرأة خمسة ولا شيء للزوج، بقي مع الزوج عشرة إلا نصف شيء يعدل شيئين، فالشيء أربعة، فيكون لها بالصداق تسعة مع خمسة أربعة عشر، يرجع إلى ورثة الزوج نصفها مع الدينار الذي يبقى لهم، صار لهم ثمانية ولورثتها سبعة).

أي لو كان للمرأة خمسة مع ما أصدعها الزوج وهو مهر مثلها والمحاباة، فالنور بحالها.

وطريق التخلص أن تقول صحت المحاباة في شيء، فيبقى لورثة الزوج خمسة إلا شيئاً، ويرث الزوج منها خمسة ونصف شيء، فيصير مع الورثة عشرة إلا نصف شيء يعدل شيئين مثلي المحاباة.

فإذا جبرت كانت العشرة معدلة لشيئين ونصف، فالشيء أربعة - وهو ما صحت فيه المحاباة - فيكون للزوجة بالصداق تسعة، خمسة مهر مثلها وأربعة بالمحاباة.

وذلك مع الخمسة التي حلفتها أربعة عشر، يرث الزوج نصفها وذلك سبعة، فهو مع الدينار الباقي من الخمسة بعد ما صحت فيه المحاباة ثمانية دنانير مثلاً ما صحت فيه المحاباة، ولورثتها سبعة

قوله: (ولو تركت دينارين عاد إلى الزوج من ميراثها ثلاثة ونصف

شيء، صار لهم ثمانية ونصف إلا نصف شيء، أحبر وقابل يخرج شيء ثلاثة وخمسين، فصار لورثته ستة وأربعة أخماس، ولورثتها خمسة وخمسين، وأما الخلع فلو خالعهما في مرضها بأكثر من مهرها فالزيادة محاباة

ونصف شيء، صار له ثمانية ونصف إلا نصف شيء، أحبر وقابل يخرج الشيء ثلاثة وخمسين، فصار لورثته ستة وأربعة أخماس، ولورثتها خمسة وخمسين.

أي في العرض المذكور لو ترك الزوج دينارين، ولم يترك لزوج شيئاً فالدور بحاله

والتخلص بأن تقول: صحت المحاباة في شيء، فبقي بعد ورثة الزوج خمسة إلا شيئاً، ورجع إليهم بآث الروح منها نصف ما ترك - وهو ثلاثة ونصف ونصف شيء -، فبصير مع الورثة ثمانية ونصف إلا نصف شيء.

فإذا جبرت كان ثمانية ونصف معاديه شيئين ونصف، فإذا بسطت كلاً منها من خمس الكسر كان سبعة عشر معادلة الخمسة، فإذا قسمتها خرج ثلاثة وخمسان، فالشيء ثلاثة وخمسا دينار، وهو ما صحت فيه المحاباة

إذا أضفته إلى مهرها وما خلعت كذا المجموع عشرة وخمسين، للزوج نصفه خمسة وخمسين، مضافاً إلى ما بقي من الخمسة بعد المحاباة، وذلك واحد وثلاثة أخماس، فالمجموع ستة وأربعة أخماس، وذلك بقدر ما صحت فيه المحاباة مرتين، ولورثتها خمسة وخمسين، وذلك ظاهر.

واعلم أن مراد المصنف بالمقابلة في هذه المسألة وبظواهرها من المسائل هو لزيادة على المعادل الآخر بمثل ما حيرت به حاسب الاستثناء، وإن كان لمتعارف من معنى المقابلة وهو طرح المشترك، كما تقدم بيانه.

قوله: (ولو خالعهما في مرضها بأكثر من مهرها، فالزيادة محاباة تمضي

تقصي من الثلث، ولو خالعه بثلاثين مستوعبة وصدّاق مثلها اثني عشر فله
ثمانية عشر، اثنا عشر قدر الصدق وستة ثلث الباقي.
ولو كان صداقها ستة فله أربعة عشر.

ولو تزوّج المريض بهانة مستوعبة ومهر المثل عشرة، ثم مرضت
فاختلعت منه بالمائة وهي تركتها، فلها مهر مثلها وشيء بالمحابة والباقي
له، ثم يرجع إليه مهر المثل وثلث شيء بالمحابة، فصار بأيديهم مائة إلا ثلثي
شيء يعدل شيئين، فبعد الخبر يخرج الشيء ثلاثة أثلاثها وهو سبعة وثلاثون
ونصف، فصار لها ذلك مع مهر المثل، ويرجع إليه مهر المثل وثلث الباقي
اثني عشر ونصف، فبصير لورثته خمسة وسبعون وهو مثلاً بالمحابة.

(من الثلث).

الخلع من المرأة في المرض كالنكاح من رجل، فمقدار مهر المثل ما نص من
الأصل لو بذلته عوض الخلع

ولو رادب فالزيادة محابه محصي من الثلث إلى ذى بها، وإلا فهي يفي به الثلث
قوله: (ولو تزوّج المريض بهانة مستوعبة ومهر المثل عشرة، ثم
مرضت فاختلعت منه بالمائة - وهي تركتها - فلها مهر مثلها وشيء بالمحابة
والباقي له، ثم يرجع إليه مهر المثل وثلث شيء بالمحابة، فصار بأيديهم مائة
إلا ثلثي شيء يعدل شيئين، فبعد الخبر يخرج الشيء ثلاثة أثلاثها - وهو
سبعة وثلاثون ونصف - فصار لها ذلك مع مهر المثل، ويرجع إليه مهر المثل
وثلث الباقي اثنا عشر ونصف، فبصير لورثته خمسة وسبعون، وهو مثلاً
المحابة).

لا يخفى أن معرفة قدر ما صحت منه محاباته يابها موقوفة على معرفة قدر نصيبه
من محاباتها إياه؛ لأن صحه الدرع دائرة مع كون الثلث واهياً به.

وأما البيع فقد مضى حكمه، ونزيد فنقول: لو باع عبداً مستوعباً قيمته ثلاثمائة بيانة فأتلفها: فعلى ما اخترناه نحن فيها تقدم صح البيع في شيء من العبد بثلاث شيء من الثمن، ويبطل في ثلاثمائة إلا شيئاً. وعلى الورثة دفع تمام المائة؛ لأن البائع أتلفها فصارت ديناً وهو مائة إلا ثلاث شيء، فيبقى للورثة مائتان إلا ثلاثي شيء يعدل مثلي ما جاز بالمحابة وهو ثلثا

ولا يعرف قدر نصيبه إلا إذا عرف قدر ما صحت فيه محاباته إياها؛ ليعرف قدر تركتها، فالدور لازم.

ولا يخفى أيضاً أنه لا فرق في هذه الصورة بين موته قبلها أو بالعكس؛ لأن نفوذ التبرع وعدمه منها إما يعلم بموتها، والتقدم والتأخر لا دخل له في ذلك، ومن ثمة أطلق المصنف العبارة.

وأما طريق النحل من الدور بأن يقال: للزوجة مهر المثل عشرة وشيء بالمحابة والباقي للزوج، ثم يرجع إلى لزوج بالمخلع مهر المثل وثلاث شيء بالمحابة - وذلك ثلث تركتها - فيصير بأيدي ورثة الزوج مائة إلا ثلاثي شيء، يعدل مثلي المحابة التي من الزوج، وذلك شيئان.

فإذا جبرت كانت المائة معدلة لشيئين وثلاثي شيء، فالشيء ثلاثة أثمان المائة، وهو سبعة وثلاثون ونصف، وهو ما صحت فيه المحابة الأولى، وصحت الثانية في ثلثه، وبقي لورثة الزوجه ثلثاء، وذلك خمسة وعشرون هي مثلاً المحابة الثانية، وباقي المائة - وهو خمسة وسبعون - لورثة الزوج، وذلك مثلاً المحابة الأولى.

قوله: (وأما البيع فقد مضى حكمه، ونزيد فنقول: لو باع عبداً مستوعباً قيمته ثلاثمائة بيانة فأتلفها، فعلى ما اخترناه نحن فيها تقدم صح البيع في شيء من العبد بثلاث شيء من الثمن، ويبطل في ثلاثمائة إلا شيئاً وعلى الورثة دفع تمام المائة؛ لأن البائع أتلفها فصارت ديناً وهو مائة إلا ثلاث شيء، فيبقى للورثة مائتان إلا ثلاثي شيء، يعدل مثلي ما جاز شيء

فاذا جبرت وقابلت صار مائتان تعدل شيئين، فالمائة تعدل شيئاً وهو الذي صح فيه البيع من العبد.

وذلك ثلثه بثلث الثمن، وبقي مع الورثة ثلثاه، فيردون على المشتري بقيمة الثمن وهو ثلثاه، فيبقى معهم من العبد بعد الرد مائة وثلاثة وثلاثون وثلث، وهو مثلاً ما جاز بالمحاباة.

بالمحاباة وهو ثلثا شيء.

فاذا جبرت وقابلت صار مائتان تعدل شيئين، فالمائة تعدل شيئاً، وهو الذي صح فيه البيع من العبد، وذلك ثلثه بثلث الثمن وبقي مع الورثة ثلثاه، فيردون على المشتري بقيمة الثمن وهو ثلثاه، فيبقى معهم من العبد بعد الرد مائة وثلاثة وثلاثون وثلث، وهو مثلاً ما جاز بالمحاباة).

قد سبق بيان حكم ما إذا باع لمرضى فعابى قبل المطلب الثالث في المسائل الدورية، وأن فيه قولين للأصحاب:

أحدهما يختار المصنف، وهو أن يصح البيع في شيء من المبيع بشيء من الثمن، على وجه يخرج المحاباة من الثلث.

والآخر، قول علمائنا بصحة البيع في شيء من المبيع يساوي الثمن، وفي قدر المحاباة، وبيان ما هو الأصح من القولين، وصابط ما صح فيه البيع بالنسبة إلى كل منهما.

وطريق التخلص من الدور على مختار المصنف، فإن الدور لازم على هذا القول، فلا حاجة إلى إعادة شيء من ذلك.

والقرض المذكور هنا فرص مستعمل على زيادة، وهي اتلاف المريض البائع الثمن قبل موته، فإنه على مختار المصنف يكون بعضه ديناً على المريض، وهو ما بطل البيع فيه.

وعلى قول علمائنا يصح لبيع في خمسة تساعه بجميع الثمن، وقد حصل في ضمن ذلك المحاباة، وبقي للورثة أربعة تساعه وهو مثلاً الجائز بالمحاباة.

والبعض الآخر خرج بالتدفع عن اعتدله في مثلي ما صححت فيه المحاباة فكان لزوم الدور باعتباره أنه لا يعلم مقدار ما يصح فيه البيع، حتى يعلم مقدار ما بطل فيه، ليعلم قدر الباقي من الثمن ديناً للمشتري، فيخرج من التركة لأن الدين مقدم، ولا يعلم ذلك حتى يعلم مقدار الباقي بعد الدين فتصح المحاباة في قدر نصه والتخلص بأن يقال صح البيع في شيء من العبد بثلاث شيء من الثمن، لأن الثمن بقدر ثلث قيمة العبد، فالمحاباة بثلاثي شيء، وحسيند فيجب أن يحكم بطلانه في ثلاثانة إلا شيئاً، فيدفع الورثة باقي الثمن، وهو بطل فيه البيع، لأنه دين على اليانم

وذلك مائة إلا ثلاث شيء، لأن البيع صح في ثلث شيء منه كما سبق، فيبقى للورثة من ثلاثانة إلا شيئاً بعد اخراج مائة إلا ثلاث شيء منها مائتان إلا ثلث شيء. تعدل مثلي ما جاز بالمحاباة، وذلك شيء وثلث لأن الجائز بالمحاباة ثلثا شيء كما سبق فإذا جبرت مائتين إلا ثلاثي شيء بثلاثي شيء، وردت على المعادل مثل ذلك صار مائتان يعدل شيئين، فالشيء مائة وهو ما صح فيه البيع من العبد، وذلك ثلثه بثلاث الثمن وهو ثلاثة وثلاثون وثلث، وبقي مع الورثة ثلثا العبد بهاتين، فيردون على المشتري ما بطل فيه البيع من الثمن وهو تسعة وستون وثلثان.

فيبقى معهم بعد الرد مائة وثلاثة وثلاثون وثلث، وذلك مثلاً ما جاز بالمحاباة وهو أربعة تساع العبد، وتستحق لمشتري خمسة تساعه.

قوله: (وعلى قول علمائنا يصح البيع في خمسة، تساعه بجميع الثمن، وقد حصل في ضمن ذلك المحاباة، وبقي للورثة أربعة تساعه وهو مثلاً الجائز بالمحاباة

أو نقول: له بالمائة التي هي الثمن ثلث العبد، وله بالمحابة ثلث الباقي وهو تسعا العبد، فيجتمع له خمسة أتساع العبد بجميع الثمن، ويبقى مع الورثة أربعة أتساعه وهو مثلاً المحابة.

أو نقول: له بالمائة التي هي الثمن ثلث العبد، وله بالمحابة ثلث الباقي - وهو تسعا العبد - فيجتمع له خمسة أتساع العبد بجميع الثمن، ويبقى مع الورثة أربعة أتساعه وهو مثلاً المحابة).

لا يخفى أنه لا دور على هذا القول، إذ يصح البيع في مقدار الثمن من العبد وذلك كله.

وتصح المحابة في ثلث التركة، وذلك ثلث الباقي للعبد - أعني تسمى مجموعة -، إذ لا شيء بعد تركه غير نصيبه، لأن لمرص أن الثمن قد أُلغى البائع قبل موته.

فإن شئت سهبت الثمن - وهو مائة - وثلث الركة - وهو ستة وستون وثلثان؛ لأن التركة مائتان، أعني ثلثي العبد -، إلى مجموع قيمة العبد، فيكون خمسة أتساعه، فيصح البيع في ذلك، ثلاثة أتساعه في مقابل الثمن وتسعا بالمحابة، وللورثة أربعة أتساعه بقدر المحابة مرتين.

وإن شئت قلت من أول الأمر: للمشتري بالمائة ثلث العبد وبالمحابة ثلث الباقي وهو تسعا، فيجتمع له خمسة أتساعه بجميع الثمن، ويبقى للورثة أربعة أتساعه مثلاً المحابة.

فإن قيل: لا فرق بين القولين، لأن لثابت للمشتري على كل منها خمسة أتساع العبد.

قلنا: بل الفرق أن تسعيه من خمسة قصاء الدين على المحتار، فلا تجري فيها أحكام البيع، بل في ثلاثه أتساعه خاصة، وعلى قول علمائنا جميع خمسة أتساعه مبيع تلحقه أحكام البيع.

ولو اشترى المريض عبداً قيمته ثلاثمائة بمانه، ثم نفاداً ومات المشتري ولا شيء له سوى العبد، فطريقه أن تصحح الاقالة في شيء من الثمن بثلاثة أشياء من العبد، يبقى ثلاثمائة إلا ثلاثة أشياء، ورجع إليه شيء من الثمن يبقى ثلاثمائة إلا شيئاً تعدل مثلي المحاباة.

وذلك أربعة أشياء، فتصير بعد الحبر والمقابلة ستة أشياء تعدل ثلاثمائة، فالشيء خمسون وهو الجائز بالاقالة وذلك نصف الثمن. فقد صحت الاقالة في نصف العبد بنصف الثمن وقد حصل في ضمن ذلك المحاباة، ويبقى مع الورثة نصف العبد وهو مائة وخمسون ونصف الثمن بفسخ البيع، ومجموعهما مائتان وهو مثلاً المحاباة.

قوله: (ولو اشترى المريض عبداً قيمته ثلاثمائة بمانه، ثم نفاداً ومات المشتري ولا شيء له سوى العبد، فطريقه أن تصحح الاقالة في شيء من الثمن بثلاثة أشياء من العبد، يبقى ثلاثمائة إلا ثلاثة أشياء، ويرجع إليه شيء من الثمن، يبقى ثلاثمائة إلا شيئاً يعدل مثلي المحاباة، وذلك أربعة أشياء، فتصير بعد الحبر والمقابلة ستة أشياء يعدل ثلاثمائة، فالشيء خمسون، وهو الجائز بالاقالة، وذلك نصف الثمن، فقد صحت الاقالة في نصف العبد بنصف الثمن، وقد حصل في ضمن ذلك المحاباة، ويبقى مع الورثة نصف العبد - وهو مائة وخمسون - ونصف الثمن بفسخ البيع ومجموعهما مائتان وهو مثلاً المحاباة).

من لواحق البيع الاقالة، وقد تنصور المحاباة بالاقالة ويطرد فيها القولان السابقان في البيع بمحاباة.

فإذا اشترى المريض عبداً قسمته ثلاثمائة بمانه، ثم تقايل المتبايعان ومات

المشتري ولا تركة له سوى العبد، فعلى المختار في البيع بمحاباة تصح الاقالة في جره من العبد بمسطه من ثمن على وجه يخرج المحاباة من الثلث

ووجهه منافع انصاح ابيع في شيء من لمبيع، مع لزومه في جميع الثمن على ما سبق بيانه، فيحيى الدور السابق إذ لا يعرف قدر ما صحت فيه الاقالة حتى يعرف قدر التركة، ولا يعرف ذلك إلا اذا عرف قدر نصيب المريص من العبد والتمس، ومعرفة لا تكون إلا اذا عرف مقدار ما صحت فيه الاقالة وما بطلت فيه

وطريق التحصن ان يقول صاحب الاقالة في شيء من الثمن بثلاثة أشياء من العبد، إذ الفرص أنه ثلاثة أمثال شيء، فالمحاباة شئ، فيبقى للورثة باعتبار قيمة العبد ثلاثياته إلا ثلاثة أشياء، ورجع إلى المَرْتَضَ شيء من الثمن بالاقالة، بمعنى بأيديهم ثلاثياته إلا شئين يعدل مثلي المحاباة، وذلك أربعة أشياء

فإذا جرت وردت على المعادير مثل ما حثرت به كان ثلاثياته معادلة لسته أشياء، فإذا قسطها عليها كان اشيء حمسين، وهو الجائر بالاقاله من الثمن، وذلك نصفه، فيصح في نصف العبد بنصف الثمن.

وتحصل المحاباة في ضمن ذلك، لأن الباقي مع لورثة من العبد نصفه - وقيمته مائة وخمسون -، ونصف الثمن لراحم، بينهم بالاقالة - وهو خمسون -، وذلك مائتان بقدر المحاباة، وهي قيمة ثلث العبد مائة مرتين

وإن شئت قلت صحت الاقالة في شيء من ابعيد بثلاث شيء من الثمن، فالمحاباة بثلاثي شيء، فيبقى مع لورثة ثلاثياته هي قيمة العبد إلا شيئاً، ورجع إليهم ثلث شيء من الثمن، فصار ما بأيديهم ثلاثياته إلا ثلثي شيء يعدل مثلي المحاباة، وذلك شيء وثلث؛ لأن المحاباة ثلثا شيء.

فإذا جرت كان ثلاثياته معادلة لستين، مائة وخمسون، وهو ما صحت فيه الاقالة من العبد وذلك نصفه بنصف الثمن، فيبقى مع الورثة نصف العبد ورجع

وعلى اختيار علمائنا نجيذ الاقالة في ثلثي العبد بجميع الثمن، وقد حصل في ضمن ذلك المحاباة، فيحصل لهم الثمن بفسخ البيع وثلاث العبد مجازاً، فيجتمع لهم الثمن كله وثلاث العبد وهو مثلاً المحاباة.

ولو كان المشتري قد خلف ثلاثمائة أخرى صحت الاقالة في جميع العبد؛ لأنه قد حصل لهم الثلاثمائة التي خلفها، والمائة الثمن، فذلك اربعمائة وهو مثلاً المحاباة.

اليهم نصف الثمن وذلك مائتان، وهو قدر المحاباة مرتين، إذ المحاباة مائة.

وعلى القول الآخر وهو الذي أراه المصنف بقوله (وعلى اختيار علمائنا) نجيز الاقالة في ثلثي العبد بجميع الثمن، وقد حصل في ضمن ذلك المحاباة، فيحصل لهم الثمن بفسخ البيع وثلاث العبد مجازاً، فيجتمع لهم الثمن كله وثلاث العبد وهو مثلاً المحاباة، وذلك لأن هذه الاقالة في قوة فسخ وهبة، فيفسد الفسخ في العوض الأول جميعه بقدره من العوض الآخر وذلك ثلث العبد.

وفي مقدار ثلث مجموع التركة - وهو الباقي من العبد - ومجموع الثمن - وذلك ثلث العبد أيضاً - فتصح الاقالة في ثلثي لعبد بجميع الثمن، فيرجع إلى البائع ثلثا العبد، ويبقى للمشتري ثلثه والثمن جميعه، وهو قدر المحاباة مرتين.

ولو نسبت الثمن وثلاث التركة - أعني ثلث العبد - إلى قيمته لكان ذلك ثلثيه، فصحت الاقالة في الثلثين.

قوله: (ولو كان المشتري قد خلف ثلاثمائة أخرى صحت الاقالة في جميع العبد؛ لأنه قد حصل لهم الثلاثمائة التي خلفها والمائة الثمن وذلك اربعمائة، وهو مثلاً المحاباة).

توضيحه: إنه إذا فسخ البيع فقد حابى بمائتين، لأن العبد بثلاثمائة والثمن مائة، فإذا كان له ثلاثمائة أخرى سوى الثمن فقد حصل مثل المحاباة مرتين.

تنبيه: تنفيذ المريض لفعله أو لفعل مورثه كابتدائه وإن كان منجزاً، فلو باع صحيحاً ما قيمته ثلاثون بعشرة والخيار له، فاختار اللزوم مريضاً مضى من الثلث، وكذا لو باع الصحيح بخيار ثم مات، فورثه المريض قبل انقضائه، اعتبرت اجارته من الثلث على اشكال.

قوله: (تعيد المريض بفعله أو فعل مورثه كابتدائه وإن كان منجزاً، فلو باع صحيحاً ما قيمته ثلاثون بعشرة والخيار له، فاختار اللزوم مريضاً مضى من الثلث، وكذا لو باع الصحيح بخيار ثم مات فورثه المريض قبل انقضائه، اعتبرت اجارته من الثلث على اشكال).

لما كان السعيد للفعل الذي ليس ينافي - أي - ليس يلام - موجباً لقطع علاقته التسلط على استعادة المال، الذي انقضى ذلك الفعل خروجاً عن الملك، وجب أن يكون التعيد الواقع من المريض كابتداء إنشاء ذلك الفعل وإن كان ذلك الفعل محرراً غير معلق بشيء، لأن لورث بدون وقوع التعيد يتسلط على قسح ذلك الفعل اسواق المتزلزل واستعادة المال، فوجب أن يكون محسوباً من الثلث وبعد في حلة التبرعات، إلا أن تعريف التبرع لا يتناول هذا القسم.

إذا تقرر ذلك فهنا مسألتان:

الأولى: إذا باع الصحيح لخائر التصرف ما قيمته ثلاثون بعشرة والخيار له، فاختار اللزوم مريضاً مضى اختياره لزوم من الثلث، بمعنى أن ينظر قدر المحاباة، من وسعها الثلث صح اختياره، وإلا فهي قدر لثلث

هذا هو الظاهر، إذ ليس لخيار الذي أسقطه بالتعيد قيمة ليعتبر، إذ ليس بمال، وإنما هو في حكم المال باعتبار أنه وسيلة إلى حصيلة، فينظر إلى المتوصل إليه، ولأن الموت باسقاط الخيار هو ذلك مال، فوجب أن يكون نفود نفوذه مشروطاً بسعة الثلث له.

الثانية. إذا باع لصحيح الحائر التصرف ماله بدون ثمن المثل وسرط لنفسه الخيار مدة معلومة، ثم مات فوراً لمريض قبل انقضاءه اعتبرت احازته إياه من الثلث على الاشكال.

وينبغي أن يكون بناء الاشكال على أن المشتري يهلك المبيع بالعقد لا بانقضاء الخيار. لأنه على قول بأنه يمكنه بانقضاء الخيار بحب اعبار الاحارة من ثلث وجهاً واحداً، لأن المبيع مملوك للمريض حينئذٍ وبالإجازة يخرج عن ملكه، فهي بمنزلة التصرف المسأف في اخراج المثل.

ومشأ الاشكال المذكور من أنه لم يخرج مالا عن ملكه، وإنما رضى ببيع صدر من لا حصر عليه ومن أن حرّوحة لما لم تكن على وجه الاستمرار وإنما استقر بالإجازة، جرى ذلك مجرى ما لو أخرجه بنفسه.

اعترض بأن لاحارة إنما قنصت سقوط حقه من الخيار، وذلك لا بعد مالا، ولروم البيع غير منحصر ثبوته في لاحارة، يد لو ترك المصح إلى انقضاء هذه الخيار تحقق اللوم.

ويجاب بأن حقه من الخيار وإن لم يعد مالا، لكنه في قوة المال؛ لأنه وسيلة إليه، وكونه لو ترك الفسخ إلى انقضاء المدة تحقق اللوم لا ينصبي حواز اسقاط هذا الحق، فإنه ربما مات قبل انقضاء المدة فانتقل الخيار إلى الورث، فكان وسيلة إلى الفسخ واسترداد المبيع.

ورغم الشارح الفاضل وبد المصنف أن هذا بخلاف ما لو باع لصحيح بعين عليه جاهلاً بالقيمة فوراً لمريض واحار فإن احارته سبب لنقل الملك لا غيرها، قل وهو رية المصح بخيار العس على حصول بضرته إنما هو في صحيح البدن المتصرف في ملكه شرعاً، أما المريض مع زيادة بعين على الثلث لا يكون خياره على الفور بالنسبة إلى الورث جماعاً قل. وهذه الدقيقة قيد المصنف بقوله:

(بختيار)^١

وفي كلامه نظر في مواضع:

الأول: كون الاجازة في خيار لعن سبباً لحصول الملك، فإنه غير واضح، لأن الملك يستقل بالعقد من غير فرق بين خيار العن وغيره، فإن اختار الفسخ بطل، وإلا فلا.

الثاني: حكمه بأن موبة الفسخ بالعن على القول بالمورية إنما هو في الصحيح، أما المريض إذا رد العن عن التملك فإن خياره لا يكون على المور غير ظاهر؛ لأن الوارث لا حوز له في هذا الخيار حيث لا يجب على المريض الفسخ؛ لأنه في معنى الاكتساب، والحكم بكونه في هذا الموضع على التراخي ليمتد إلى زمان موت المريض، وانتقال الحركة إلى الوارث ليرث هذا الخيار لا يدل عليه دليل.

بل قد يقال الدليل قائم على خلافه، لأن نبوته له فرع يفاته ممتداً إلى الموت، وامتداده كذلك فرع كونه حقاً له، إلا أن يقال كلها تعلق به حق المريض تعلق به حق الوارث كاتناً ما كان وفيه صغ، إلا أن اشرح ثمة، وقد نقل الاجماع، فلا بد من كمال المراحة.

الثالث: قوله: إن هذه الدفعية قيد المصنف بقوله: بخيار يقتضي أن لا يكون مثل هذا الخيار مندرجاً في عبارته، ولا بعد في اندرجه، لأن الالتصاق أعم معاني الباء فلا يأتي تناوله.

ولو سلم فلم لا يكون لاحترار عه لكونه بائناً حير من المريض بسقط، أما

(١) ايضاح الفوائد ٢: ٦١١

(٢) ايضاح الفوائد ٢: ٦١١

مع الاجازة أو السكوت - لكونه على العور - فلا يأتي فيه الاشكال المذكور، وبسفي زيادة التأمل لذلك

ولا يخفى أن التقييد في أصل المسألة بكون البيع بدون ثمن المثل، لأنه لو كان بالمثل ثم زادت القيمة للسوق والخيار بحاله لا تكون الاجارة من الثلث وحهاً واحداً

وكذا قال الشارح ، وهو الظاهر من كلام الشارح الآخر ، وليس بواضح؛ لأن النظر إلى كون الاجارة معنوية لفويت ارند على الثمن المحاصل بزيادة السوق، ولادخل لكون الريادة موجودة وقت العقد أو مسعدة في الفرق.

وعبارة المصنف تحتمل الأمرين، وإن كان اللانح من قوله: (وكذا لو باع الصحيح...) كون المبيع بدون القيمة، إذ لا دلالة لها على عدم اعتبار الاجارة من الثلث في الفرض المذكور، وهذا صابحت أخرى.

الأول - اقتصار الشارحين على بيان وجه الاشكال في المسألة الثانية يشعر بأن الاشكال فيها خاصة، وليس بواضح؛ لأن لوجهين مطردن فيها. ولعل المصنف أراد تعلق الاشكال بها معاً، وإن كان اللانح من قوله (وكذا) الاختصاص بالثانية. وقد أعزب الشارح فاصل ولد المصنف، حيث شرح هذه المسألة قبل قوله: (ولو اشترى ابنى عم بألف .).

الثاني: ينبغي أن يراد بالخيار ما يعم جميع أقسام الخيار، إذ لا تفاوت بينها، وقد سبق الكلام على خيار الغبن، والعبارة لا تأتي شمول الجميع.

الثالث: لا فرق في هذا الحكم بين كون الخيار للبائع خاصة أو له وللمشتري، وإن كان ظاهر قوله: (والخيار له) قد يوهم ارادة اختصاص الخيار به.

أما إجازته لوصية مورثه، أو منجزاته في المرض فمن الثلث قطعاً.

الرابع: لو اشترى فحاشي والخبر له فأجار مريضاً، فكما لو باع.

الخامس: غير البيع من المعاوضات كالبيع.

السادس: الهبة التي يجوز الرجوع فيها إذا لم نفسه بها يصح الرجوع في المرض كذلك.

السابع: ينبغي أن يكون هذا الحكم مقيداً به إذا امتد زمان الخيار إلى ما بعد الموت، فلو كان مؤقتاً وانقضت مدته قبل الموت تبين أنه لاحق للورثة فيه، وأن الإجازة لاتعد من التبرعات لا اعتبار حرمان الارب في مبرع به ليكون من الثلث.

وكيف كان فهو كما لو أعقب المشوعب مائة قبل السيد، فيحرم فيه الوجهان، وقد سبق أن المفرد مولى، فهذه كذلك.

الثامن: لو أسقط المبرع حقه من الأولوية في مثل النحر، فهي احساب ذلك من الثلث وجهان. فإن اعتبره منه فهي طريق تقويمه نظر، إذ لا يعد ذلك مالاً، بل هو وسيلة إلى التملك.

التاسع: لما كانت هذه المسألة من توابع المعاينة، أوردتها في آخر بحث المحاباة بالبيع والاقالة، فإنها من لواحق ذلك.

قوله: (أما إجازته لوصية مورثه، أو منجزاته في المرض فمن الثلث قطعاً).

أي: إجازة المريض، وإياها قطع يكون ذلك من الثلث، لبقاء الملك مع الوصية والمبرع، والإجازة تكشف عن العود والانتقال، كما أن عدمها يكشف عن العدم، بخلاف البيع بخيار، فإن الملك ينتقل به لكنه مترلرل.

ومن هذا يعلم أن كل موضع يبقى فيه ملك، يجب الحكم بكون الإجازة فيه من الثلث قطعاً، فلا يستقيم بهاء لشرح الفاصل الاشكال في الأولى على انتقال

النوع الثالث: الهبة والعقر، وفيه مسائل.

المسألة الأولى: لو وهب عبده المستوعب وأقبض وقيمته مائتان وكسب مائة، ثم مات الواهب فنقول: صحت الهبة في شيء وتبعه من كسبه نصف شيء، وللورثة شيئان مثلاً ما حازت فيه الهبة، فيكون الجميع ثلاثة أشياء ونصفاً يعدل الكسب والرقبة. وذلك ثلاثمائة، فيخرج قيمة الشيء الواحد خمسة وثمانون وخمسة أسباع، وهو ثلاثة أسباع العبد، ويتبعه من الكسب مثل نصفه اثنان وأربعون وستة أسباع وهو ثلاثة أسباع الكسب، ويبقى للورثة من العبد أربعة أسباعه. وذلك مائة وأربعة عشر وسبعان، ومن الكسب مثل نصفه سبعة وخمسون وسبع وهو أربعة أسباعه.

المبيع بالعقد مع الخيار وعدمه^(١).

قوله: (الهبة والعقر، وفيه مسائل:

الأولى: لو وهب عبده المستوعب وأقبض وقيمته مائتان وكسب مائة، ثم مات الواهب، فنقول: صحت الهبة في شيء، وتبعه من كسبه نصف شيء، وللورثة شيئان مثلاً ما جازت فيه الهبة، فيكون الجميع ثلاثة أشياء ونصفاً يعدل الكسب والرقبة - وذلك ثلاثمائة - فتخرج قيمة الشيء الواحد خمسة وثمانون وخمسة أسباع - وهو ثلاثة أسباع العبد - ويتبعه من الكسب مثل نصفه اثنان وأربعون وستة أسباع - وهو ثلاثة أسباع الكسب - ويبقى للورثة من العبد أربعة أسباعه - وذلك مائة وأربعة عشر وسبعان - ومن الكسب مثل نصفه سبعة وخمسون وسبع - وهو أربعة أسباعه -

فلما عاد ووهبه من الواهب صحت هبته في ثلث ذلك وهو نصف شيء، فزده على ما بقي بيد ورثة الواهب، فيصير معهم ثلاثانة إلا شيئاً وهو يعدل مثلي ما جاز بالهبة وهو شيئان.

فإذا جبرت وقابلت صار ثلاثانة يعدل ثلاثة أشياء، فالشيء الواحد مائة وهو نصف العبد، ويتبعه من كسبه مثل نصفه وهو خمسون، ويبقى مع ورثة الواهب نصف العبد ونصف الكسب وذلك مائة وخمسون، ورجع إليهم بالهبة الثانية ثلث ما جاز بالهبة وذلك خمسون، فيجتمع معهم مائتان وهو مثلاً ما جاز بالهبة، وبقي مع ورثة الموهوب له مائة وهي مثلاً ما جازت فيه هبة المتهب.

فلما عاد ووهبه من الواهب صحت هبته في ثلث ذلك، وهو نصف شيء، فزده على ما بقي بيد ورثة الواهب، فيصير معهم ثلاثانة إلا شيئاً، وهو يعدل مثلي ما جاز بالهبة وهو شيئان.

فإذا جبرت وقابلت صار ثلاثانة يعدل ثلاثة أشياء، فالشيء الواحد مائة - وهو نصف العبد - ويتبعه من كسبه مثل نصفه - وهو خمسون - ويبقى مع ورثة الواهب نصف العبد ونصف الكسب - وذلك مائة وخمسون - ورجع إليهم بالهبة الثانية ثلث ما جاز بالهبة - وذلك خمسون - فيجتمع معهم مائتان وهو مثلاً ما جاز بالهبة، وبقي مع ورثة الموهوب له مائة وهي مثلاً ما جازت فيه هبة المتهب).

أي: فإن كان المتهب في الصورة المعروضة مريضاً، ووهبه من الواهب وماتا ولا مال لهما سوى العبد والكسب فإن الدور لازم، من حيث أن معرفة ما صحت فيه الهبة الأولى إنما يكون إذا عرف قدر نصيب الواهب الأول من الكسب ومن الهبة الثانية، ليراعى نفود الهبة في قدر نصفه، فيبقى بيد الوارث بقدر ما جاز بالهبة مرتين.

المسألة الثانية: لو وهب حته مائة لا يملك سواها وأقبض فماتت عنه وعن زوج، فقد صحت الهبة في شيء والباقي للواهب، ورجع إليه بالميراث نصف الشيء الذي حازت لهبة فيه، صار معه مائة إلا نصف شيء يعدل شيئين

ومعلوم أن معرفة قدر نصيبه منها إما يكون إذا عرف قدر ما صحت فيه الهبة الأولى، فإن لهبة الثانية إما تصح في ثلثه، وينسب الواهب الأول من الكسب هو الباقي بعد إسقاط ما يتبعه منه والتخلص أن نقول: صحت لهبة الأولى في شيء ويتبعه من الكسب نصف شيء وذلك شيء ونصف من نصيب الهبة الثانية في ثلث ذلك كله، لأنه مجموع تركه الواهب الثاني - وذلك نصف شيء - فردد على ما بقي بيد ورثة الواهب الأول - وهو ثلاثمائة إلا شيئاً ونصفاً - يصير معهم ثلاثمائة إلا شيئاً، وهو يعدل مثلي ما جاز بالهبة الأولى، وذلك شيئان

فإذا حبرت وردت على المعادن مثله صار ثلاثمائة يعدل ثلاثة أشياء، فالشيء مائة - وهو ما جاز بالهبة الأولى، وذلك نصف العبد - ويتبعه من كسبه مثل نصفه - وهو خمسون - ويبقى مع ورثة الواهب الأول نصف العبد ونصف الكسب - وذلك مائة وخمسون - ورجع اليهم ثلث ما جاز بالهبة - وهو نصف العبد ونصف الكسب - وإما كان نصف الكسب حاصلاً بالهبة، لأنه تابع لهبة نصف العبد - وذلك خمسون - فاجتمع لهم مائتان مثلاً ما جاز بالهبة الأولى، وبقي مع ورثة الموهوب له - وهو الواهب الثاني - مثلاً ما حازت فيه الهبة الثانية - أعني خمسين - وذلك مائة.

قوله: (لو وهب أخته مائة لا يملك سواها وأقبض، فماتت عنه وعن زوج، فقد صحت الهبة في شيء والباقي للواهب، ورجع إليه بالميراث نصف الشيء الذي جازت الهبة فيه صار معه مائة إلا نصف شيء يعدل شيئين،

أجبر وقابل يصير الشيء خمسي ذلك أربعون، ترجع إلى الواهب منها عشرون فيكمل معه ثمانون، وبقي للزوج عشرون. ومن طريق الباب تأخذ عدداً لثنته نصف وهو ستة، فتأخذ ثلثه اثنين وتلقي نصفه سهماً، يبقى سهم فهو للأخت. ويبقى للواهب أربعة، فتقسم المائة على خمسة، والسهم المسقط لا

أجبر وقابل يصير الشيء خمسي ذلك أربعون، يرجع إلى الواهب منها عشرون، فيكمل معه ثمانون وبقي للزوج عشرون).

لو وهب اخيه مائة لا يملك غيرها وأقبضها إياها، ثم مات عنه وعن روح. ثم مات هو، فإن الدور لازم، لأن ما ورثه منها محسوب في محب حصوله لوارثه، لتصح الهبة في قدر نصفه، فلا يعرف قدر ما صححت فيه الهبة حتى يعرف قدر نصيبه من الارث، ولا يعرف قدر النصيب من الارث حتى يعرف قدر ما صححت فيه الهبة

والتخلص أو نقول. صححت الهبة في شيء والباقي - وهو مائة إلا شيئاً - للواهب، ورجع إليه بالميراث نصف ما حازت فيه الهبة - وهو نصف الشيء -، فصار معه مائة إلا نصف شيء يعدل مثلي ما صححت فيه الهبة، وذلك شيئان.

فإذا حازت وقابلت كانت المائة معدلة لشيئين ونصف، فالشيء أربعون - وهو ما حازت فيه الهبة -، وبقي بيد ورثه لو وهب ستون، ورجع إليه بالارث عشرون، فيكمل معه ثمانون هي لوارثه - وذلك مثلاً ما حازت فيه الهبة - وبقي للزوج عشرون.

قوله: (ومن طريق الباب أن تأخذ عدداً لثنته نصف - وهو ستة -، فتأخذ ثلثه اثنين وتلقي نصفه سهماً، يبقى سهم فهو للأخت، ويبقى للواهب أربعة، فتقسم المائة على خمسة، والسهم المسقط لا يذكر؛ لأنه

يذكر: لأنه يرجع على جميع السهام الباقية بالسوية فيجب اطراحه.

يرجع على جميع السهام الباقية بالسوية، فيجب اطراحه).

هذا طريق آخر لبيان المسألة، وهو طريق الحشو

وبيانه: أنك بطلب عدداً له ثلث - لأن الهبة إما تصح في الثلث -، وثلثه نصف،

يعود إلى الواهب نصف ما صحت فيه الهبة صحيحاً، وذلك مصروب أحد المرححين

في الآخر - أعني مصروب ثلاثة في اثنين - وهو ستة

فما حد ثلثه من وتلعي منها سهماً هو النصف، وذلك لأن السهم الذي يرجع

إلى الواهب مالارث محسوب في حصة مثل ما جازت فيه الهبة، لأنه من حصة الثركة،

فلا بد من اعتبار السهم الراجع إليه بالارث في حصة مثل ما جازت فيه الهبة، وهما

اثنين، لأن الذي جازت فيه الهبة الثلث، فوجب إسقاط السهم الرائد لأنه حشو،

فيبقى بعده خمسة - وهي المربعة - فمقسم المائة عليها، والسهم المطروح يرجع على

جميع السهام

فإن قلت يرم على هذا أن يكون للروح أريد من سدس المجموع، وهو

باطل، لأنه إما يستحق نصف ما جازت فيه الهبة، وهو الثلث.

قلنا: استحقاقه سدس المجموع إما هو أمر وهمي تقديري، فإن الثلثين

المقابلين لما صحت فيه الهبة من جملتها نصف الثلث المسحق بالارث

فإذا اعتبرته كذلك - أعني من جملتها - كان في الحقيقة خمساً لا سدساً،

والزوج إنما يستحق بقدره لا أقل، فيكون نصيبه خمس الجميع تحقيقاً، والسدس

تقديراً.

فإن قلت: فعلى هذا لا يكون ما صحت فيه الهبة ثلثاً

قلنا: المنتقل بالهبة هو ثلث المملوك الآن، وإن كان بعض المنتقل بالهبة داخلياً

في المملوك الآن، لأن سبب ملكه طراً على الهبة، واعتبر ملكه في الجملة في مقابل تملك

مجموع الثلث بالهبة ليترتب عليه هذا التملك.

الثالثة: لو وهب مريض مريضاً مائة لا يملك سواها، ثم عاد المنتهب فوهبها للأول ولا يملك غيرها فقد صححت الهبة في شيء، ثم الثانية في ثلثه، بقي للموهوب الأول ثلثا شيء، وللواهب مائة إلا ثلثي شيء يعدل شيئين.

أجبر وقابل بخرج الشيء سبعة وثلاثون ونصف، رجع إلى الواهب ثلثها اثني عشر ونصف، وبقي للموهوب خمسة وعشرون.

قوله: (لو وهب مريض مريضاً مائة لا يملك سواها، ثم عاد المنتهب فوهبها للأول ولا يملك غيرها، فقد صححت الهبة في شيء، ثم الثانية في ثلثه، بقي للموهوب الأول ثلثا شيء، وللواهب مائة إلا ثلثي شيء يعدل شيئين، أحر وقابل بخرج الشيء سبعة وثلاثين ونصف، رجع إلى الواهب ثلثها اثنا عشر ونصف، وبقي للموهوب خمسة وعشرون).

لما كانت معرفة قدر ما نفذت فيه الهبة الأولى إنها يكون إذا عرف قدر ما نفذت فيه الثانية؛ لأن الحاصل بها محسوب من التركة، ولا يعرف إلا إذا عرف الأول كانت المسألة دورية.

وطريق التخلص أن يقال، صححت لهبة في شيء، فبقي للواهب مائة إلا شيئاً، ورجع إليه بالهبة الثانية ثلث شيء، فبقي في يد الموهوب الأول ثلثا شيء وصار للواهب مائة إلا ثلثي شيء، يعدل مثلي ما جاز بالهبة الأولى، وذلك شيئان.

فإذا جبرت صار مائة تعدل شيئين وثلثي شيء، إذا بسطتها كانت ثمانية، فإذا قسمت المائة عليها حرح اثنا عشر ونصف، فالشيء سبعة وثلاثون ونصف، وهو ما جاز بالهبة الأولى، وقد رجع إلى الواهب ثلثه - وهو اثنا عشر ونصف - وبقي للموهوب خمسة وعشرون، وكمل للواهب خمسة وسبعون هي مثلاً ما جاز بالهبة الأولى.

ومن طريق الباب تضرب ثلاثة في ثلاثة، وتسقط من المرتفع سهماً
يبقى ثمانية، فاقسم الماء عليها لكل سهمين خمسة وعشرون، ثم خذ ثلثها
ثلاثة اسقط منها سهماً يبقى سهمان فهي للموهوب الأول، وذلك هو الربع.
ولو خلف الواهب مائة أخرى فقد بقي مع الواهب مائتان إلا ثلثي
شيء يعدل شيئين، فالشيء ثلاثة أثمانها وذلك خمسة وسبعون، رجع إلى
الواهب ثلثها بقي مع ورثته خمسون.

قوله: (ومن طريق الباب تضرب ثلاثة في ثلاثة، وتسقط من المرتفع
سهماً يبقى ثمانية، فاقسم المائة عليها، لكل سهمين خمسة وعشرون، ثم خذ
ثلثها ثلاثة، أسقط منها سهماً يبقى منها سهمان، فهي للموهوب الأول، وذلك
هو الربع).

هذا طريق الحشو، وتوضيحه: انك تطلب عدداً له ثلث، وثلثه ثلث، لأن الهبة
الأولى إما تصح في الثلث، والثانية في ثلثه، وذلك مضروب ثلاثة في ثلاثة، وذلك تسعة.
فتسقط منها سهماً، باعتبار أن الراجع إلى الواهب الأول من الهبة الثانية
محسوب من جملة الثلثين، اللذين يجب حصولهما للوارث في مقابلة ما صح بالهبة.
الأولى فهو حشو، يبقى ثمانية، فيقسم المائة عليها، يخرج لكل سهم اثنا عشر ونصف،
فلسهمين خمسة وعشرون.

خذ ثلث الأصل - وهو ثلاثة - له سبعة وثلاثون ونصف، فأسقط سهماً يبقى
سهمان للموهوب الأول - وهو ربع مائة - ويبقى لسته أسهم خمسة وسبعون للواهب
الأول، وهي مثلاً ما جاز بالهبة الأولى.

قوله: (ولو خلف الواهب مائة أخرى، فقد بقي مع الواهب مائتان
إلا ثلثي شيء يعدل شيئين، فالشيء ثلاثة أثمانها - وذلك خمسة وسبعون -
رجع إلى الواهب ثلثها، بقي مع ورثته خمسون).

الرابعة: لو وهبه جارية مستوعبة قيمتها ثلاثون ومهر مثلها عشرة، فوطأها المتهب ثم مات الواهب، فقد صحت الهبة في شيء وسقط عنه من مهرها ثلث شيء، وبقي للواهب أربعون إلا شيئاً وثلثاً يعدل شيئين. فبالجبر والمقابلة يخرج الشيء خمس ذلك وعشره وهو اثنا عشر خمسا الجارية، فتصح فيه هبة، ويبقى للواهب ثلاثة أخماسها، وله على المتهب ثلاثة أخماس مهرها ستة.

لا فرق بين هذه والتي قبلها في العمل بالسبب إلى الطريق، إلا أن الحائر بكل من الهبتين هنا ضعف الجائز في الأولى. والدور لازم في كل منهما لعدم وفاة الثلث بالهبة الأولى. فلو حلف مائتين أخرتن صحت الهبة الأولى والثانية في الثلث، ولا دور قوله: (لو وهبه جارية مستوعبة قيمتها ثلاثون ومهر مثلها عشرة، فوطأها المتهب ثم مات الواهب، فقد صحت الهبة في شيء، وسقط عنه من مهرها ثلث شيء، وبقي للواهب أربعون إلا شيئاً وثلثاً يعدل شيئين، فبالجبر والمقابلة يخرج الشيء خمس ذلك وعشره، وهو اثنا عشر خمسا الجارية، فتصح فيه الهبة، ويبقى للواهب ثلاثة أخماسها، وله على المتهب ثلاثة أخماس مهرها ستة).

إذا وهب المريض جارية مستوعبة لتزكته قيمتها ثلاثون ومهر مثلها عشرة، وأقبضه إياها فوطأها المتهب ثم مات الواهب، فالدور لازم. إذا لم يعرف قدر ما صحت فيه الهبة إلا إذا عرف قدر التركة، ولا يعرف إلا إذا عرف قدر ما صحت فيه الهبة، ليعلم قدر ما يبقى من مهر المثل للواهب، فإنه محسوب من جملة التركة.

والتخلص بأن يقال: صحت الهبة في شيء فسقط عن الوطء - وهو المتهب -

من مهر المثل ثلث شيء، إذا لا مهر عليه لخصته من المملوكة.

وكذا لو وطأها أجنبي ويكون عليه ثلاثة أخماس المهر للواهب وخمسان للمتهب، إلا أن الهبة إنما تنفذ فيها زاد على الثلث مع حصول المهر من الواطئ، فإن لم يحصل شيء لم تزد الهبة على الثلث، وكل ما حصل منه شيء نفذت الهبة في الزيادة على قدر ثلثه

وإنما كان ثلث شيء؛ لأن مهر المثل بقدر ثلث القيمة، وبقي للواهب من الجارية باعتبار قيمتها، ومهر المثل أربعون إلا شيئاً وثلثاً يعدل مثلي ما جازت فيه الهبة، وذلك شيئان.

فإذا جبرت أربعين إلا شيئاً وثلث شيء لم تكمل، وقابلت بأن ردت على الشئيين مثل ذلك صار أربعون يعدل ثلاثة أشياء وثلثاً، تبسطها يكون عشرة، ثم تقسم الأربعين عليها يخرج أربعة، فالشيء اثنا عشر، وهو خمسين للأربعين وعشرها.

ونسبته إلى الحاربة أنه حمسها، فصحت الهبة في حمسها، وتبع ذلك خمسا مهر المثل أربعة، وبقي للواهب ثلاثة أحماسها نهاية عشر، وثلاثة أخماس مهر مثلها ستة، وبمجموع ذلك أربعة وعشرون، وهو مثلاً ما صح بالهبة.

قوله: (وكذا لو وطأها أجنبي، ويكون عليه ثلاثة أخماس المهر للواهب، وخمسان للمتهب، إلا أن الهبة إنما تنفذ فيها زاد على الثلث مع حصول المهر من الواطئ، فإن لم يحصل شيء لم ترد الهبة على الثلث، وكلما حصل منه شيء نفذت الهبة في الزيادة على قدر ثلثه).

أي: وكذا القول فيها لو وطأ الحاربة في الصورة المذكورة أجنبي، فإن النافذ فيها من الهبة هو القدر المذكور وطريق بيانه هو ما ذكر.

ويكون على الوطاء ثلاثة أخماس المهر للواهب وخمسا للمتهب؛ لأنه نساء ملكه، لكن الهبة لا تنفذ في الخمسين مطلقاً، بل ذلك إنما هو على تقدير حصول المهر من الواطئ، فبدونه تنفذ في الثلث خاصة.

ثم كلما حصل منه شيء نفذت الهبة في بعضه بالحساب، والدور بعاله؛ لأن

نصيب الواهب من ذلك يجب أن يعتق من الجارية بقدر نصبه، ولهذا المعتق نصيب من المهر، هو حق المتهب.

فلو حصل من المهر ستة، قلنا صحت الهبة من الجارية في شيء وتبعه من الحاصل مثل خمسة، لأن الستة خمس الثنين، وبعد الحبر يكون ستة وثلاثون معادلة لثلاثة أشياء وحسب، إذا بسطتها كانت ستة وعشر.

فإذا قسّمت عليها ستة وثلاثين طرح اثنان وربع، فالشيء أحد عشر وربع، وذلك ثلث وربع سدس - فبتبعه من مهر ثلث وربع سدس، وذلك اثنان وربع، ويبقى ثلاثة وثلاثة أرباع مع ثمانية عشر وثلاثة أرباع، ومجموع ذلك اثنان وعشرون ونصف بقدر ما نفذت فيه الهبة كونهما $\frac{1}{2}$ و $\frac{1}{4}$ من المهر.

وإنما قلنا: إن الهبة إما تنفذ في الثلث على تقدير عدم حصول المهر، لأن المحسوب على الوارث من الزكاة هو الحاصل دون ما سواه، فإنه في حكم المعدم. إذا عرفت ذلك، ففي عبارة الكتاب بحثان.

الأول: ظاهر قوله. (وكذا لو وطأها أجنبي - إلى قوله - إلا أن الهبة إما تنفذ...) أن المسألتين سواء إلا في هذا الحكم وليس بجيد، إذ الأولى كذلك أيضاً، فإنه على تقدير عدم حصول المهر من المتهب الواطئ لا تصح الهبة من الجارية إلا في الثلث.

ويمكن أن يجعل الاستثناء راجعاً إلى المسألتين معاً، ويكون المعنى: إلا أن الهبة إما تنفذ فيما راد على الثلث في المسألتين مع حصول المهر من الواطئ، سواء كان المتهب أم الأجنبي، وحيثئذ فيندفع المحذور.

الثاني: في قوله: (وكلما حصل منه شيء نفذت الهبة في الزيادة على قدر ثلثه) نظر؛ لأن الحاصل من المهر لا تنفذ الهبة في قدر ثلثه، ومقتضى العبارة ذلك؛ لأن الضمير في: (ثلثه) يعود إلى الحاصل، وهو الشيء.

ولو وطأها الواهب فعليه من عقرها بقدر ما جازت الهبة فيه وهو ثلث شيء، يبقى معه ثلاثون إلا شيئاً وثث يعدل شيئين، فالشيء تسعة وهو خمس الجارية وعشرها وسبعة أعشارها لورثة الواطئ، وعليهم عقر الذي جازت الهبة فيه، فإن أخذ من الجارية بقدرها صار له خمسها.

ويمكن تكلف عود الضمير إلى الواهب، وحيث فيكون المعنى: أن كلما حصل من المهر شيء نفذت الهبة في الزيادة على الجارية على قدر ثلث الواهب. وفيه نظر، لأنه مع هذا لكلفة العهد لا يستقيم، لأن الهبة لا تنفذ في الزيادة بل في ثلثها، وليس المراد ثلث المجموع، بل ثلث ما يصيب الواهب من المهر بعد اخراج قدر نصيب المتهب منه باعتبار ما عتق منها وهو ثلثها، وقدر ثلث نصيب الواهب من المهر، وهو ربع وسدس الجارية أعني واحداً ورباعاً في المثال السابق - فإنه بقدر ثلث ما يصيب الواهب من ستة، وهو ثلاثة وثلاثة أرباع كما قدمناه. ويمكن عود الضمير إلى الزيادة بتأويل لرائد، والتقدير حيثئذ: وكلما حصل منه شيء نفذت الهبة في نصيب الواهب الزائد على الجارية على قدر ثلثه، وهذا صحيح، إلا أنه بعيد جداً لا يكاد يتفطن إليه.

وفي بعض نسخ الكتاب: وكلما حصل منه شيء نفذت الهبة في الزيادة على الثلث بقدر ثلثه، وهذا كالأول في الاحتياج إلى تقدير نصيب الواهب، وتكلف عود ضمير (ثلثه) إلى الزيادة.

وفيه سباجة أخرى، وهو اعتبار الزيادة بالاضافة على الثلث، وإما الزيادة على الجارية لا على الثلث وبالجملته فالعبارة لا تخلو من تعسف.

قوله: (ولو وطأها الواهب فعليه من عقرها بقدر ما جازت الهبة فيه - وهو ثلث شيء -، يبقى معه ثلاثون إلا شيئاً وثلثا يعدل شيئين، فالشيء تسعة، وهو خمس الجارية وعشرها وسبعة أعشارها لورثة الواطئ، وعليهم عقر الذي جازت الهبة فيه، فإن أخذ من الجارية بقدرها صار له خمسها).

الخامسة: لو تزوج على مائة مستوعبه ومهر المثل عشرون، فلها بالمثل عشرون وبالمحاباة شيء، وللورثة ثمانون إلا شيئاً يعدل مثلي ما جاز بالمحاباة. وذلك شيئان.

اجبر وزد فتصير ثلاثة أشياء تعدل ثمانين، فالشيء ستة وعشرون وثلاثان وهو الجائز لها بالمحاباة، فيجتمع لها بالمحاباة ومهر المثل ستة وأربعون وثلاثان، وللورثة ثلاثة وخمسون وثلاث مثلاً بالمحاباة، ولا دور

لو كان الوطاء للحاربة في العرص مذكور هو الواهب، كان عليه من مهرها بقدر ما جازت الهبة فيه وهو ثلث شيء، لما سبق غير مرة أن المهر بقدر ثلثها. يعني مع الواهب من الحاربة ما قيمته ثلاثون إلا شيئاً وثلاثا يعدل مثلي ما جازت فيه الهبة وهو شيئان، فبعد الخبر يكون ثلاثون معادلة لثلاثة أشياء وثلاث إذا بسطتها كانت عشرة، فيقسم عليها ثلاثين يخرج بالقسمة ثلاثة، فالشيء تسعة - وهو خمس الحاربة وعشرها - فصحت الهبة في خمس الحاربة وعشرها، وبقي لورثة الواطئ سبعة أعشارها، وعليهم أداء عقر ما جازت فيه الهبة، لأنه دين على الواهب.

فإن أخذ ذلك من الحاربة بقي ثلاثة أخماسها للورثة - وهي بقدر ما عدت فيه الهبة مرتين - وكمل للمتهب بها أصابه من مهر خمسها، وسقط عن الواطئ من المهر قدر نصيبه من الحاربة، وذلك واضح.

قوله: (لو تزوج على مائة مستوعبة ومهر المثل عشرون، فلها بالمثل عشرون وبالمحاباة شيء، وللورثة ثمانون إلا شيئاً يعدل مثلي ما جاز بالمحاباة - وذلك شيئان - اجبر وزد فتصير ثلاثة أشياء يعدل ثمانين، فالشيء ستة وعشرون وثلاثان - وهو الجائز لها بالمحاباة - فيجتمع لها بالمحاباة ومهر المثل ستة وأربعون وثلاث، وللورثة ثلاثة وخمسون وثلاث مثلاً

فإن ماتت قبله دخلها لدور، فإن المحاباة تزيد لرجوع بعضها إليه بالارث، فنقول: لها بالمثل عشرون وبالمحاباة شيء، وللزوج ثمانون إلا شيئاً، ورجع إليه نصف ما معها وهو عشرة ونصف شيء، فيجتمع معه تسعون إلا نصف شيء يعدل مثلي ما جاز بالمحاباة وذلك شيئان.

فإذا جبرت وقابلت صار معك شيئان ونصف تعدل تسعين، فالشيء ستة وثلاثون وهو الحائز لها بالمحاباة، فيكون لها بالمثل عشرون وبالمحاباة ستة وثلاثون، وبقي مع الزوج أربعة وأربعون، ورجع إليه بالارث النصف ثمانية وعشرون، فيجتمع معه ثمان وسبعون وهو مثلاً الحائز بالمحاباة.

المحاباة، ولا دور

لما كان الكاح بمهر المثل ماصاً من الأصل لم تحسب العشرون في القرص المذكور على الميراث، فوجب أن تعد المحاباة في ثلث الباقي هو ثمانون، ويبقى للورثة ثلثاء، فلا دور.

وحينئذ فلا وجه لاطالة المصنف باستخرج ما عدت فيه المحاباة وما يبيى للورثة بالجبر والمحاباة، إذ هو معلوم بدون ذلك.

قوله: (فإن ماتت قبله دخلها الدور، فإن المحاباة تزيد؛ لرجوع بعضها إليه بالارث، فنقول: لها بالمثل عشرون وبالمحاباة شيء، وللزوج ثمانون إلا شيئاً، ورجع إليه نصف ما معها - وهو عشرة ونصف شيء - فيجتمع معه تسعون إلا نصف شيء يعدل مثلي ما جاز بالمحاباة، وذلك شيئان، فإذا جبرت وقابلت صار معك شيئان ونصف يعدل تسعين، فالشيء ستة وثلاثون، وهو الحائز لها بالمحاباة، فيكون لها بالمثل عشرون وبالمحاباة ستة وثلاثون، وبقي مع الزوج أربعة وأربعون، ورجع إليه بالارث النصف ثمانية وعشرون، فيجتمع معه ثمان وسبعون - وهو مثلاً الحائز بالمحاباة -

ويبقى مع ورثتها ثمانية وعشرون.

ولو أوصت بثلاث ما لها فلها بالمثل عشرون وبالمحاباة شيء، والوصية ثلثه وهو ستة وثلثان وثلث شيء، فيرجع إلى الزوج نصف الباقي وهو ستة وثلثان وثلث شيء، فزده على ما بقي معه، وذلك ثمانون إلا شيئاً، فيجتمع معه ستة وثمانون وثلثان، إلا ثلثي شيء، يعدل مثلي ما حاز بالمحاباة، وذلك شيئان.

ويبقى مع ورثتها ثمانية وعشرون.

إنما دخل المسألة المفروضة، لأن ما كانت لزوجته المذكورة قبل الزوج؛ لأن المحاباة تريد؛ لرجوع بعضها إليه بالآث كذكره المصنف.

وتقبحه. أنها تريد بزيادة نصيب الزوج لا بمخالفة لزيادة تركته، ومعلوم أن نصف تركتها يرجع إليه، وبزيادة المحاباة تنقص تركته، لأن لنصف الآخر من تركتها ينتقل إلى ورثتها، ومعرفة قدر ما صحت فيه المحاباة لا يمكن إلا إذا عرف قدر تركته وبالعكس.

والمخلص بأن نقول. صح لها بمهر المثل عشرون وبالمحاباة شيء، فيبقى للزوج ثمانون إلا شيئاً، ورجع إليه بالآث نصف تركتها وذلك عشرة ونصف شيء، فكمّل مع الزوج تسعون إلا نصف شيء، يعدل مثلي ما حاز بالمحاباة - وهو شيئان - إلى آخر ما ذكره المصنف.

قوله: (ولو أوصت بثلاث ما لها فلها بالمثل عشرون وبالمحاباة شيء، والوصية ثلثه، وهو ستة وثلثان وثلث شيء، فيرجع إلى الزوج نصف الباقي وهو ستة وثلثان وثلث شيء، فزده على ما بقي معه - وذلك ثمانون إلا شيئاً - فتجتمع معه ستة وثمانون وثلثان، إلا ثلثي شيء، يعدل مثلي ما حاز بالمحاباة وذلك شيئان.

فإذا حبرت وقابلت صار معك ستان وثلاثا شيء يعدل ستة وثمانين
وثلاثين، فأبسط الجميع أثلاثاً تصبح الأشياء ثمانية والدراهم مائتين وستين،
فأقسم الدراهم على الأشياء يخرج من القسمة اثنان وثلاثون ونصف وهو
الشيء، وذلك هو المحاباة، فزد ذلك على مهر المثل وهو عشرون يصير
اثنين وخمسين ونصفاً، فأعط ثلثها للوصية وهو سبعة عشر ونصف، وأعط
نصف الباقي وهو سبعة عشر ونصف ونصف للزوج بالارث، فزد ذلك على ما بقي
معه وهو سبعة وأربعون ونصف تصبح معه خمسة وستون، وذلك مثلاً للمحاباة.

فإذا جبرت وقابلت صار معك ستان وثلاثا شيء يعدل ستة وثمانين
وثلاثين، فأبسط الجميع أثلاثاً تصبح الأشياء ثمانية والدراهم مائتين وستين،
فأقسم الدراهم على الأشياء يخرج من القسمة اثنان وثلاثون ونصف وهو
الشيء، وذلك المحاباة، فزد ذلك على مهر المثل - وهو عشرون - يصير اثنين
وخمسين ونصفاً، فأعط ثلثها للوصية - وهو سبعة عشر ونصف -، وأعط نصف
الباقي - وهو سبعة عشر ونصف ونصف - للزوج بالارث، فزد ذلك على ما بقي معه
- وهو سبعة وأربعون ونصف -، يصير معه خمسة وستون، وذلك مثلاً
المحاباة).

إنما قسمت عدد الدرهم على لأشياء؛ لأن هذا أحد الطريقتين في معرفة معادل
الشيء الواحد من العدد، من خارج لقسمة هو معادله، وإما بسطت الجميع أثلاثاً؛
لأن الكسر من الجاهلين ثلث، فنبسظها من جسسه.

فإن قيل، خارج قسمة الكسور على الكسور كسور، فكيف صار الخارج
- وهو اثنان وثلاثون ونصف - صحاحاً؟

قلت لما كان خارج القسمة ما ذكر كان بقدره كسور هو ثلث الشيء فتلاثة
أمثاله هو الشيء، وذلك ما ذكر.

فإن كان عليها دين عشرة وأوصت بثلاث ما لها، فلها بالمثل عشرون، وبالمحابة شيء، ويخرج من ذلك للدين عشرة ويبقى عشرة وشيء، للوصية ثلثها ثلاثة وثلث وثلث شيء، وللزوج نصف الباقي ثلاثة وثلث وثلث شيء، فزد ذلك على ما بقي معه وهو ثمانون إلا شيئاً فيصير معه ثلاثة وثمانون وثلث إلا ثلثي شيء، يعدل مثلي ما جاز بالمحابة وهو شيئان، فيصير بعد الجبر والمقابلة ثلاثة وثمانون وثلث تعدل شيئين وثلثي شيء.

فإذا بسطت الجميع اثلاثاً صار قيمة الشيء واحداً وثلاثين وربعاً وهو الجائز بالمحابة، فزد ذلك على المثل وهو عشرين فيصير احدى وخمسين وربعاً، فأعط الغريم منها عشرة يبقى أحد وأربعون وربعاً، فأعط ثلثها للوصية وذلك ثلاثة عشر وثلاثة أرباع، فأعط الزوج نصف الباقي وهو ثلاثة عشر وثلاثة أرباع، ويبقى ثلاثة عشر وثلاثة أرباع لورثة الزوجة، وتحصل بيد ورثة الزوج ثمانية وأربعون وثلاثة أرباع بقص الصدق، وثلاثة عشر وثلاثة أرباع بالميراث، فيجتمع معهم اثنان وستون، ونصف وهو مثلاً ما جاز بالمحابة.

وإن شئت نسبت الشيء إلى الشئين والثلاثين، فإن خارج القسمة ثلاثة أثمان، فمعادل الشيء من ستة وثمانين وثلثين ثلاثة أثمانها، وهو ثمان وثلاثون ونصف. قوله: (فإن كان عليها دين عشرة وأوصت بثلاث ما لها...).

ليس في هذه شيء يحتاج إلى الإيضاح، إلا قوله: (فيصير بعد الجبر والمقابلة ثلاثة وثمانون وثلث يعدل شيئين وثلثي شيء، فإذا بسطت الجميع أثلاثاً صار قيمة الشيء الواحد احداً وثلاثين وربعاً).

وتوضيحه: إنك تبسط كلاً من المتعادلين من جنس الكسر، فتكون الأشياء ثمانية والدراهم مائتين وخمسين، إذا قسمت الدراهم على الأشياء كان خارج القسمة

السادسة: لو وهبه جارية مستوعبة وقيمتها مائة وعقرها خمسون، فوطأها رجل بشبهة ثم مات فالعقر من حيلة الكسب. فنقول: صحت الهبة في شيء من الجارية وتبعها من العقر مثل نصفه، وللورثة شيان مثلا الهبة فيصير ثلاثة اشياء ونصفا، فأقسم عليها قيمة الجارية والعقر وهو مائة وخمسون، يخرج من القسمة اثنان واربعون وستة اسباع وهو ثلاثة اسباعها، وفيه صحت الهبة من الجارية. ويتبعه من العقر أحد وعشرون وثلاثة اسباع للمتهب، ويبقى للورثة اربعة اسباعها وهو

أحدا وثلاثين وربعا، فمعادل الشيء من الدرهم هو ذلك - وهو ثلاثة أثمان ثلاثة وثمانين وثلاث - فظهر أن ذلك معادل الشيء الواحد بالقسمة والنسبة معا. وقوله (يحصل بيد ورثة الزوج ثمانية وأربعون وثلاثة أرباع بنقص الصداق)، وفي بعض السح (ينقص الصداق)، وكل منها صحيح، لكن السح الأول أوفق لقوله: (وثلاثة عشر وثلاثة أرباع بالميراث).

ومعنى: (ينقص الصداق) إما بضميمة نقص الصداق حيث بطل بعضه ورجع إلى الزوج، وإما بسبب حصول نقص الصداق بطلان البعض المقتضي لعوده إلى الزوج، والحاصل أن الباء إما للسببية أو بمعنى مع.

قوله: (لو وهبه جارية مستوعبة وقيمتها مائة وعقرها خمسون، فوطأها رجل بشبهة ثم مات، فالعقر من حيلة الكسب، فنقول: صحت الهبة في شيء من الجارية وتبعها من العقر مثل نصفه، وللورثة شيان مثلا الهبة، فيصير ثلاثة اشياء ونصفا، فأقسم عليها قيمة الجارية والعقر وهو مائة وخمسون، يخرج من القسمة اثنان وأربعون وستة أسباع وهو ثلاثة أسباعها، وفيه صحت الهبة من الجارية، ويتبعه من العقر أحد وعشرون وثلاثة أسباع للمتهب، ويبقى للورثة أربعة أسباعها - وهو سبعة وخمسون وسبع - ومن

سبعة وخمسون وسبع، ومن العقر مثل نصف ذلك ثمانية وعشرون وأربعة أسباع، فذلك خمسة وثلاثون وخمسة أسباع وهو مثلاً ما صحت فيه الهبة. ولو وطأها المتهب جازت الهبة من الجارية في شيء، ويتبعها من العقر مثل نصفه فيصير شيئاً ونصفاً، وللورثة شيئان مثلاً ما صحت فيه الهبة. فالمجموع ثلاثة أشياء ونصف، فأقسم عليها مائة وخمسين قيمة الجارية والعقر، يخرج بالقسمة اثنان وأربعون وستة أسباع وهو ما صحت فيه الهبة، وتبعه مثل نصفه من العقر فيسقط؛ لأنه حصل في ملكه، يبقى

العقر مثل نصف ذلك ثمانية وعشرون وأربعة أسباع، وذلك خمسة وثلاثون وخمسة أسباع، وهو مثلاً ما صحت فيه الهبة. لا ريب أن هذه المسألة دورية، لأن العقر يستحق بعضه الواهب فتريد به تركته، وترداد الهبة، فيقل نصيبه منه وتقص الهبة، والطريق ما ذكره، وينتهي إلى معادله مائة وخمسين لثلاثة أشياء ونصف.

فإذا بسطت الأشياء كانت سبعة، فإن قسمت عليها مائة وخمسين خرج بالقسمة أحد وعشرون وثلاثة أسباع، وذلك نصف الشيء، فالشيء اثنان وأربعون وستة أسباع

وإن نسبت الشيء وهو اثنان من سبعة إلى السبعة كان سبعين، فمعادل الشيء من مائة وخمسين سبعاً، وذلك اثنان وأربعون وستة أسباع.

قوله: (ولو وطأها المتهب جازت الهبة من الجارية في شيء، وتبعها من العقر مثل نصفه فيصير شيئاً ونصفاً، وللورثة شيئان مثلاً ما صحت فيه الهبة، فالمجموع ثلاثة أشياء ونصف، فأقسم عليها مائة وخمسين قيمة الجارية والعقر، يخرج بالقسمة اثنان وأربعون وستة أسباع وهو ما صحت فيه الهبة، وتبعه مثل نصفه من العقر، فيسقط لأنه حصل في ملكه، يبقى لورثة

لورثة الواهب من الجارية أربعة أسباعها سبعة وخمسون وسبع، ويبقى لهم من العقر مثل نصف ذلك ثمانية وعشرون وأربعة أسباع فيأخذونها من الموهوب له.

وبمجموع ذلك خمسة وثمانون وخمسة أسباع مثلاً الجائز بالهبة. ولو وطأها الواهب جارت الهبة في شيء وتبعه مثل نصفه، ولورثة الواهب شيطان، فأقسم عليها الرقبة وهو مائة، ويسقط باقي لعقر باستيفاء الواهب له بالوطء، فيخرج من القسمة ثمانية وعشرون وأربعة أسباع وذلك قدر الهبة، وله بالعقر مثل نصف ذلك أربعة عشر وسبعان. وبمجموع ذلك اثنان وأربعون وستة أسباع، ويبقى لورثة الواهب سبعة وخمسون وسبع وهو مثلاً الهبة.

الواهب من الجارية أربعة أسباعها سبعة وخمسون وسبع، ويبقى لهم من العقر مثل نصف ذلك ثمانية وعشرون وأربعة أسباع، فيأخذونها من الموهوب له، وبمجموع ذلك خمسة وثمانون وخمسة أسباع مثلاً الجائز بالهبة).

لا فرق بين هذا الفرض والبدي قبله إلا أن يصيب المتهب من العقر يسقط، إذ لا يجب له على نفسه شيء، وما سواه من لبيان ومقدار ما صحت فيه الهبة لانتفاوت فيه.

قوله: (ولو وطأها الواهب حازت الهبة في شيء، وتبعه مثل نصفه، ولورثة الواهب شيطان، فأقسم عليها الرقبة - وهو مائة - وتسقط باقي العقر باستيفاء الواهب له بالوطء، فيخرج من القسمة ثمانية وعشرون وأربعة أسباع - وذلك قدر الهبة -، وله بالعقر مثل نصف ذلك أربعة عشر وسبعان، وبمجموع ذلك اثنان وأربعون وستة أسباع، ويبقى لورثة الواهب سبعة وخمسون وسبع، وهو مثلاً الهبة)

ولو وطأها جميعاً جازت الهبة في شيء وبطلت في مائة إلا شيئاً، وعلى الواهب عقر ما جازت فيه الهبة وهو نصف شيء، وعلى الموهوب له عقر ما بطلت فيه الهبة وهو خمسون إلا نصف شيء، فيصير مع الواهب مائة وخمسون إلا شيئين، وهي تعدل مثلي ما صح فيه الهبة وذلك شيئان. فإذا جبرت وقابلت صار معك أربعة أشياء تعدل مائة وخمسين،

لو وطأ الواهب الجارية في الصورة المذكورة، كان قدر نصيبه من العمر ساقطاً عنه، إذ لا يجب عليه العقر لو وطأ مملوكه، ويجب نصيبه للمصتهب من العمر بقدر ما صحت فيه الهبة.

والدور لازم، لأن معرفه قدر ما صححت فيه الهبة إنما يكون إذا عرف قدر ما يبقى من البركة بعد انحراح ما يلزمه من العقر، لأن ذلك كالأرس يخرج من الأصل، ونكون الهبة من ثلث الباقي، ولا يعرف ذلك إلا إذا عرف قدر الباقي من الهبة والتخلص بما ذكره ومال له، إلا أن قبعة الرقية تسم على سبعة - هي مسوطة ثلاثة أشياء ونصف -، فيخرج بالمسعة أربعة عشر وسبعين، فالشيء ثانیه وعشرون وأربعة أسباع، وهو ما صحت فيه الهبة

وإن شئت نسبت الشيء إلى لسيعة - وهو ثمان منها -، فيكون سبعينها، فمعدله من المائة سبعها، وذلك ما ذكر

قوله: (ولو وطأها جميعاً جازت الهبة في شيء وبطلت في مائة إلا شيئاً، وعلى الواهب عقر ما جازت فيه الهبة - وهو نصف شيء -، وعلى الموهوب له عقر ما بطلت فيه الهبة - وهو خمسون إلا نصف شيء -، فيصير مع الواهب مائة وخمسون إلا شيئين، وهي تعدل مثلي ما صح فيه الهبة، وذلك شيئان.

فإذا جبرت وقابلت صار معك أربعة أشياء تعدل مائة وخمسين،

فالشئ يعدل سبعة وثلاثين ونصف وذلك قدر الهبة، وبطلت في اثنين وستين ونصف، وعلى الواهب عقر ما وطأ نصف شئ، وذلك ثمانية عشر وثلاثة ارباع، وعلى الموهوب له عقر ما وطأ خمسون إلا نصف شئ وهو احد وثلاثون وربع.

فإذا تقاصا بقي على الموهوب له اثنا عشر ونصف، فردها على ما بقي للواهب فيكون خمسة وسبعين، وذلك مثلاً الجائز بالهبة.

فالشئ يعدل سبعة وثلاثين ونصف، وذلك قدر الهبة، وبطلت في اثنين وستين ونصف وعلى الواهب عقر ما وطأ نصف شئ، - وذلك ثمانية عشر وثلاثة ارباع - وعلى الموهوب له عقر ما وطأ خمسون إلا نصف شئ - وهو احد وثلاثون وربع -، فإذا تقاصا بقي على الموهوب له اثنا عشر ونصف، فردها على ما بقي للواهب، فيكون خمسة وسبعين، وذلك مثلاً الجائز بالهبة) أي لو وطأ الواهب والمنهب الجارية الموهوبة المذكورة في العرض السابق، والوطء بشبهة كما ذكر في كل فرض من الفروض السابقة، فإن الواهب يسحق على المنهب حصته من العقر تزيد بها تركته، ويجب عليه للمنهب منه بقدر ما صحت فيه الهبة من الجارية، فتقص به التركة.

ومعرفة قدر كل ما صحب فيه هبة وما بطلت فيه إنها يكون اذا عُرف الآخر، فيلزم الدور، بل هو لازم هنا بسببين، فإن وطء كل منها لو انفرد لزم الدور كما سبق، فإذا اجتمعا كانا معاً مستلزمين له

والتخلص بأن يقال صحت الهبة في شئ، وبطلت في مائة إلا شيئاً والمقدمة الثانية ليعرف ما يجب على المنهب بوطئه، وقد كان الاستثناء عنها ممكناً كما سذكره، إن شاء الله تعالى.

وحينئذ فيقال على الواهب عقر ما صحت فيه الهبة - وهو نصف شئ -

لأن الفرض أن العقر بقدر نصف القيمة، وعن المتهب عقر ما بطلت فيه الهبة، وذلك قدر نصفه وهو خمسون إلا نصف؛ لأن الذي بطلت فيه هبة مائة إلا شيئاً فيصير مع الواهب مائة وخمسون إلا شيئين، لأن الذي بطلت فيه الهبة مائة إلا شيئاً، وحصلته من العقر خمسون إلا نصف شيء، وعليه عقر ما صحت فيه الهبة نصف شيء، ومجموع ذلك مائة وخمسون إلا شيئين، وذلك معادل لمثل ما صحت فيه الهبة، وهو شيئان.

فإذا جبرت وقابلت مائة وخمسين إلا شيئين بشئين، وردت على المعادل - وهو الشئان - مثل ذلك صار معك مائة وخمسون بعدل أربعة أشياء، فإن عملت بالقسمه كان الخارج سبعة وثلاثين ونصفاً، وهو الشيء.
وإن نسبت الشيء إلى الأربعة كان ربعاً، فمعادله من مائة وخمسين ربعها - وهو ما ذكر - فصحت الهبة من الجارية في هذا القدر - وهو ثلاثة أثمانها - وبطلت في خمسة أثمانها، وهو قدر اثنين وستين ونصف.
وعلى الواهب عقر ما وطأ - أعني حصة المتهب منه، وهي نصف شيء - وذلك ثمانية عشر وثلاثة أرباع هي ثلاثة أثمان العقر.

وعلى المتهب عقر ما وطأ - وهي حصة الواهب منه - خمسون إلا نصف شيء، وذلك أحد وثلاثون وربع، هي خمسة أثمان العقر، فيقع لتقاص في ثمانية عشر وثلاثة أرباع؛ لأن لكل واحد منها له في دمة الآخر ذلك، ويبقى للواهب على المتهب اثنا عشر ونصف.

فإذا عا على ما رجع إلى الواهب من الجارية - وهو اثنان وستون ونصف، وذلك مائة إلا شيئاً -، يكمل معه خمسة وسبعون هي مثلاً ما صحت فيه الهبة، وذلك مائة وخمسون إلا شيئين.

المسماة: لو اعتق جارية قيمتها ثلث التركة، ثم تزوجها على ثلث آخر ودخل سقط المسمى، وإلا داراً لأن ثبوته يستدعي النكاح المتوقف على صحة العتق في الجميع، المتوقف على بطلان المسمى ليخرج من الثلث.

قوله: (لو أعتق جارية قيمتها ثلث التركة، ثم تزوجها على ثلث آخر، ودخل سقط المسمى، وإلا داراً لأن ثبوته يستدعي النكاح المتوقف على صحة العتق في الجميع، المتوقف على بطلان المسمى، ليخرج من الثلث). إذا أعتق المريض أمته وقيمته ثلث التركة، ثم تزوجها على مهر ودخل، فالذي قاله الشيخ^(١) والجماعة^(٢) بناء على أن تبرعات المريض محسوبة من الثلث - أن المسمى يبطل؛ لأن ثبوته يستلزم نفيه، وكل ما كان ثبوته مستلزماً لنفيه فهو محال. أما الأولى فلأن المسمى إنما يثبت إذا كان النكاح صحيحاً، ولا يصح إلا إذا صح عتق جميع الحاربه، ولا يصح عتق جميعها إلا إذا وسع الثلث قيمتها، ولا يسعها إلا مع انتفاء المهر المسمى، فثبوت المسمى يستلزم نفيه، والناية ظاهرة وحكي المصنف في التذكرة قولاً - ولم يعين قائله - وهو أن المعتقة تنخير، فإن عفت عن مهرها عتقت وصح النكاح، وإن لم تعف كان لها من مهر المثل بقدر ما عتق منها^(٣)، ولا بعد فيه.

إذا عرفت ذلك، فاعلم أن قول المصنف، (ثم تزوجها على ثلث آخر) لا حاجة في تصوير المسألة إلى فرض كون المسمى ثلث التركة، لأنه لو تزوجها على أقل ما ينموّل قصر ثلث التركة عن قيمتها لو صح، فلم يعتق جميعها، ولم يصح النكاح. وفي التذكرة أطلق المهر ولم يقيد بكونه ثلثاً^(٤)، وهو الأولى، والتقييد بقوله:

(١) المبسوط ٤ ٩

(٢) مهم الصوق في نفيه ١٤٤ ٤، وعلامة في المحلف ٥١٤، والحرير ٣١٠ ٩

(٣) التذكرة ٥٤٦ ٢

(٤) تذكرة الصفه ٥٤٦ ٢

.....

(دخل)؛ لأن نكاح المريض بدون الدخول باطل عندما كما سبق.

وقوله: (وإلا دار معناه: وإن لم يسقط المسمى لزوم الدور. ثم هذا الدور يحتمل أن يراد به الدور الحقيقي، وقوله: (التوقف على صحة العتق في الجميع المتوقف على بطلان المسمى) يشعر بذلك؛ لأن توقف كل من لشئين على الآخر هو الدور الحقيقي

ويحتمل أن يراد به الدور المستعمل عند الفقهاء، فإن التوقف غير ثابت من الحائنين هما؛ لأن النكاح وإن توقف على صحة العتق، لا امتناع نكاح المملوكة للنكاح أو بعضها، إلا أن صحة العتق غير متوقف على بطلان المسمى، إذ لا تنافي بينهما، واتفاق التنافي بينهما لعارض - وهو ضيق التركة - لا يقتضي توقفه على بطلانه.

إذ لو اتفق حصول مال آخر لم تكن صحة العتق متوقفة على بطلان المسمى وكيف كان فالمختار بطلان المسمى لما قلناه وإن وجب بالدخول من مهر المثل بنسبة المنة؛ لأن ذلك عوض اتلاف منعة ابصح، فثبوته قهري كالأرض، سواء زاد على المسمى أو نقص عنه، وإلى هذا أشار بقوله: (نعم يثبت مهر المثل وإن كان أكثر من المسمى، ولا يثبت الأقل منه ومن مهر المثل، لأنه كالأرض).

وإنما صدر بنعم الاستدراكية؛ لأن نفي المسمى لضيق التركة معه عن العتق ربما أوهم نفي مهر المثل، فصرح بالمراد، فإن مهر المثل ثابت على وجه قهري وليس كالمسمى، ومع ذلك فإن الثابت هنا ليس تمام مهر المثل، بل بسبب المنة.

والمسمى إنما يثبت إذا ثبت عتق الجميع فيلزم لدوره؛ لأن القدر اللازم من المهر كدين يلحق التركة فيوجب نقصان ما عتق، وإذا نقص ما عتق نقص ما يلزم من المهر، وإذا نقص زاد ما يعتق.

وطريق التخلص ما أشار إليه بقوله (ولو كان بقدر ثلث صح العتق في شيء)، ولها من مهر المثل بارائه، وللورثة شيان بارء ما عتق، فالتركة في تقدير أربعة أشياء،

نعم يثبت مهر المثل وإن كان أكثر من المسمى، ولا يثبت الأقل منه ومن مهر المثل؛ لأنه كالأرض، فهو كان بقدر ثلث صح العتق في شيء ولها من مهر المثل بازائه، وللورثة شيان بأزاء ما عتق، فالتركة في تقدير أربعة أشياء، شيان للجارية وشيآن للورثة، فيعتق ثلاثة أرباعها ولها ثلاثة أرباع مهر المثل والباقي للورثة.

ولو كان مهرها نصف قيمتها وهي مستوعبة، عتق منها شيء ولها بصادقها نصف شيء وللورثة شيان، يقسط الجميع سبعة، فلها ثلاثة ولهم أربعة فيتححرر ثلاثة أسباعها.

شيان للجارية وشيآن للورثة، فيعتق ثلاثة أرباعها ولها ثلاثة أرباع مهر المثل والباقي للورثة).

أي. فلو كان مهر مثلها بقدر ثلث التركة كقيمتها بقول. صح العتق في شيء، ولها من مهر المثل بازائه شيء. وللورثة شيان بأزاء ما عتق منها، فالتركة - وهي الجارية وما معها وهو مثلاها - في تقدير أربعة أشياء، فيقسم ثلاثة على أربعة يخرج ثلاثة أرباع، فالشيء ثلاثة أرباع الجارية.

أو تنسب لشيء إلى أربعة تحده ربعاً، فالمعتق من الجارية ربع التركة، وهو ثلاثة أرباعها ويستحق ثلاثة أرباع مهر المثل، والباقي - وهو ربع الجارية ومثل قيمتها وربع لمثل الآخر - للورثة وذلك مثلاً ما عتق منها، وما استحقته من المهر غير محسوب لأنه كالأرض

قوله: (ولو كان مهرها نصف قيمتها، وهي مستوعبة، عتق منها شيء ولها بصادقها نصف شيء، وللورثة شيان، تبسط الجميع سبعة، فلها ثلاثة ولهم أربعة، فيتححرر ثلاثة أسباعها)

أي: لو كان مهر مثل الجارية نصف قيمتها، وهي مستوعبة للتركة، فالدور لازم

ولو أراد الورثة أن يدفعوا حصتها من مهرها وهو سبعها، ويعتق منها سبعها، ويسترقوا خمسة أسباعها فليس لهم ذلك.

بسبب الدخول بها؛ لأنها تستحق من مهر المثل بقدر ما عتق منها. وتتقيد العتق في ثلث الباقي منها بعد القدر الذي استحقته من مهر المثل، وبزيادته تقل التركة، فيقل المنةق منها، ويقصانه يريد. فيقال عتق من شيء ولها من مهر المثل بقدر نصفه؛ لأن مهر المثل نصف القيمة.

وللورثة شيان في مقابل ما عتق منها، فتكون الجارية معادلة لثلاثة أشياء ونصف، نيسط الأشياء فيكون سبعة. فالشيء سبعها يستحق سبعها، ولها من مهر المثل قدر نصف ذلك، وهو سبع. وللورثة في مقابل ما اعتق منها أربعة أسباع، فيتحرر ثلاثة أسباعها، لأن ما استحقته من نفسها مهرًا يحسب اعتاقًا.

قوله: (ولو أراد الورثة أن يدفعوا حصتها من مهرها - وهو سبعها - ويعتق منها سبعها ويسترقوا خمسة أسباعها، فليس لهم ذلك).

اختلف كلام المصنف في هذه المسألة، فقال في التحرير، ولو أراد الورثة دفع حصتها من مهرها - وهو سبعها - ويعتق منها سبعها ويسترقوا خمسة أسباعها فلهم ذلك، ولو قلنا: يحسب مهرها من قيمتها، ونسعى فيه بقي - وهو ثلث قيمتها - كان وجهاً^(١).

وقال في التذكرة: ثم السبع المصروف إلى المهر، إن رضيت به بدلاً عما لها من المهر فذاك، ويعتق عليها حين ملكته لا بالاعتاق الأول وإن امتنعت ببيع سبعها في مهرها^(٢). فيحصل في المسألة قولان

أحدهما: إن الورثة محيرون في دفع دينها الذي استحقته مهرًا؛ لما عتق منها، فإن دفعوه من عينها ورضيت به عتق بملكها إياه. وإن أرادوا دفعه من محل آخر،

ولو كان يملك مع الجارية قدر نصف قيمتها، عتق ثلاثة أسباعها ولها ثلاثة أسباع مهرها. وإنا قل العتق؛ لأنها لما أخذت ثلاثة أسباع مهرها نقص المال، فاعتق منها ثلث الباقي وهو ثلاثة أسباعها.
وطريقه أن نقول عتق منها شيء، ولها بمهرها نصف شيء، وللورثة

ويبقى سبع، الجارية ملكاً لهم كان لهم ذلك، لأنهم محبسون في جهات الأداء، ولهم أن يسأئروا بأعين امرئ ويؤدوا لغيره من أموالهم
الثاني، أنه لا خيار للورثة، لأن السمي في باقي القيمة ليعتق ثابت، فإذا ثبت لها في الشركة دين كان اعتاقها بطريق أول، ولا يكون للورثة خيار
وهو واضح بناءً على السمي، إلا أن الحكم على هذا التعديل لا يخص هذه المسألة، بل جميع المسائل التي فيها وبمعداها يكون الحكم فيها كذلك.
وهل لها أن تمتنع من قبول بعضها عوض المهر؟ صريح كلام التذكرة^(١) توقف الأمر على رضاها، وإياها يتم هذا إذا ثبت أن السمي وعدمه منوط برضاها، وهو محتمل تنبيه: هل النكاح في هذه مسائل سانع والحالة هذه؟ اظهر نعم؛ لأن المريض مالك ممكن من التصرف، ولما لم يتحقق، وإياها ينكشف عند الموت، وقد صرح بذلك في التحرير^(٢).

قوله: (ولو كان يملك مع الجارية قدر نصف قيمتها، عتق ثلاثة أسباعها، ولها ثلاثة أسباع مهرها وإنا قل العتق؛ لأنها لما أخذت ثلاثة أسباع مهرها نقص المال، فعتق منها ثلث الباقي وهو ثلاثة أسباعها).
وطريقه أن نقول: عتق منها شيء، ولها بمهرها نصف شيء، وللورثة شيئان

(١) التذكرة ٥٤٦ ٢

(٢) التحرير ٣٠٨

شيئان يعدل ذلك الجارية ونصف قيمتها، فالشيء سبعاها وسبعا نصف قيمتها وهو ثلاثة أسباعها، فهو الذي عتق منها، وتأخذ نصف ذلك من المال بمهرها وهو ثلاثة أسباعه.

ولو كان يملك مثل القيمة عتق أربعة أسباعها، ولها أربعة أسباع

يعدل ذلك الجارية ونصف قيمتها، فالشيء سبعاها وسبعا نصف قيمتها - وهو ثلاثة أسباعها - فهو الذي عتق منها، وتأخذ نصف ذلك من المال بمهرها، وهو ثلاثة أسباعه).



أي. لو كان المريض الذي عتق وتزوج الجارية يملك معها قدر نصف قيمتها خاصة عتق منها ثلاثة أسباعها، واستحققت من مهر المثل بالنسبة، وذلك ثلاثة أسباعه. وإما كان ما اعتق منها قليلاً لأنها تستحق من مهرها بنسبة المصغر، فإذا استحصت من المال ثلاثة أسباعه، كان المعتق منها - وهو ثلاثة أسباعها - يقدر ثلث الباقي، فلم يسع الثلث رائداً على ذلك، ولا ريب في لزوم الدور، حيث أن قدر المعتق منها لا يعلم إلا إذا علم قدر نصيبها من المهر، وبالعكس.

وطريق التخلص أن نقول عتق منها شيء، ولها بمهرها نصف شيء، وللورثة شيئان مثلاً ما اعتق منها، فالجارية ونصف قيمتها يعدل ثلاثة أشياء ونصفاً، تبسط الجميع، تكون الأشياء سبعة، فالجارية ونصف القيمة ثلاثة.

فإن قسمت ثلاثة على سبعة، فالخارج ثلاثة أسباع، فالشيء ثلاثة أسباع الجارية. وإن نسبت إلى مجموع الأشياء كان سبعمها، فالشيء سبعا مجموع الجارية والمال، وذلك ثلاثة أسباعها، فإن سبعم المال بقدر سبع الجارية، ولها بالمهر نصف ذلك - وهو ثلاثة أسباعه - وللورثة أربعة أسباعه وأربعة أسباع المال، وهي بقدر سبعمها، وذلك بقدر ما عتق منها مرتين.

قوله: (ولو كان يملك مثل القيمة عتق أربعة أسباعها ولها أربعة

مهرها، يبقى للورثة ثلاثة أسباعها وخمسة أسباع قيمتها، وذلك يعدل مثلي ما عتق منها.

وطريقه أن تجعل السبعة الأشياء معادلة لها ولقيمتها، فيعتق منها بقدر سبعمي الجميع وهو أربعة أسباعها، وتستحق سبع الجميع بمهرها وهو أربعة أسباع مهرها.

وإن كان يملك مثلي قيمتها عتقت كلها وصح نكاحها؛ لأنها تخرج

أسباع مهرها، يعني للورثة ثلاثة أسباعها وخمسة أسباع قيمتها، وذلك يعدل مثلي ما عتق منها.

وطريقه أن يجعل السبعة الأشياء معادلة لها ولقيمتها، فيعتق منها بقدر سبعمي الجميع - وهو أربعة أسباعها -، ويستحق سبع الجميع بمهرها، وهو أربعة أسباع مهرها.

أي لو كان الميراث المعلق له كح يملك مثل قيمة الجارية، والصورة ما تقدم، وهي أن مهر مثلها نصف قيمتها، ويدور بحاله، والمعتق منها أربعة أسباعها، ولها من مهر المثل أربعة أسباعه - وهي سبعا قيمتها - ويبقى للورثة ثلاثة أسباعها وخمسة أسباع قيمتها، وذلك مثلاً ما عتق منها

وطريق ذلك أن يعول عتق منها شيء، ولها من مهرها نصف شيء، وللورثة شيئان، فالجارية وقيمتها تعدل ثلاثة أشياء ونصفاً

فإذا بسطت الأشياء كانت سبعة، فإذا قسمت القيمتين على السبعة الأشياء خرج اثنان، فالشيء أربعة ويرسببت الشيء إلى السبعة كان سبعمها، فهو سبعا مجموع الجارية والقيمة، وذلك أربعة أسباع الجارية، فيعتق ذلك ويتبعه من مهر المثل أربعة أسباعه هي بقدر سبعمي القيمة

قوله: (وإن كان يملك مثلي قيمتها عتقت كلها وصح نكاحها، لأنها

من الثلث إن أسقطت مهرها، وإن لم تسقط عتق ستة أسباعها ولها ستة أسباع مهرها وبطل عتق سبعة ونكاحها.

تخرج من الثلث إن أسقطت مهرها، وإن لم تسقط عتق ستة أسباعها، ولها ستة أسباع مهرها، وبطل عتق سبعة ونكاحها).

أي: إن كان للمعتق المذكور منك مثلي قيمة الحارية المذكورة عتقت كلها، وصح نكاحها بشرط أن يسقط مهرها، لأنها إذا أسقطت مهرها وسع الثلث قيمتها، إذ لا دين حينئذ فعتقت، وحينئذ فيصح النكاح.

وإن لم يسقطه عتق ستة أسباعها، ولها ستة أسباع مثل، وبطل عتق سبعة ونكاحها، ويحصل للورثة سبعة وقيمته ورثته أسباع الأخرى وذلك مثلاً ما عتق منها وطريقة معرفة ذلك - حيث أن الدور لازم - أن يبدل عتق منها شيء ولها من

مهر المثل نصفه، وللورثة شيئان، وبعد لبسط هي سبعة معادله للحارية وفيها
فإن قسمت الثلاثة على السبعة الأشياء خرج ثلاثة أسباع هي نصف الشيء، فالشيء ستة أسباع الحارية، وإن نسبت الشيء إلى السبعة فهو سبعة، فالمعتق منها سبعة مجموع التركة - وذلك ستة أسباعها - ولها من مهر المثل ستة أسباعه هي ثلاثة أسباع قيمتها، فيبقى سبعة وأربعة أسباع قيمة، وقيمة كاملة، وذلك مثلاً ما عتق منها، إذا عرفت ذلك فاعلم أن المهر في قوله، (إن أسقطت مهرها) يحتمل أن يراد به المسمى. ويحتمل أن يراد به استحقاقها من مهر أمث، فإن أريد الأول فلا بد من تقييده بكون الإبراء قبل الحكم بفساده، وذلك قبل الموت، لأن النكاح محكوم بصحته ظاهراً ما دام حياً، فإذا مات ولم يخف ما يسع قيمة الحارية والمهر المسمى تبين بطلان النكاح، وبذلك صرح المصنف في التحرير^(١)

وإن أريد الثاني فلا بد من تقييده بكون المسمى قد بطل، لأنه مع ثبوت

ولو خلف أربعة أمثال قيمتها صح عتقها ونكاحها وصادقها؛ لأن ذلك يخرج من الثلث.

ولو زوج أمته عبداً وقبض الصداق وأتلفه ثم أعتقها فلا خيار لها، إذ لو فسخت لارتد المهر ولم يخرج من الثلث، فيبطل العتق والخيار.

المسمى لا تستحق شيئاً من مهر المثل، ولا بد من أن يراد بالمهر على هذا التقدير بعضه، لأنها في الصورة المذكورة لا تستحق جميعه، ويحتمل أن يراد بالمهر مطلق ما تستحق في ذمة السيد بالنكاح أو الوطء.

قوله: (ولو خلف أربعة أمثال قيمتها) صح عتقها ونكاحها وصادقها؛ لأن ذلك يخرج من الثلث.

يبيح أن يراد بالمشار إليه بـ (ذلك) قيمة الحارية، لأن مهر المثل فما دون في نكاح المريض لا يحسب من ثلث كما تقدم، إنها المحسوب من الثلث ما راد عليه لو سمي الرائد.

ولا بد من أن يراد كون المسمى قدر قيمتها؛ لأنه لو كان أقل لكان المعتبر بعد اخراج المسمى بقاء ما بقي ثلثه بقيمة الحارية من التركة. وإما أطلقه المصنف اعتياداً على ما أسلفه في أول البحث، حيث قل: (ثم تزوجها على ثلث آخر).

قوله: (ولو زوج أمته عبداً وقبض الصداق وأتلفه ثم أعتقها فلا خيار لها، إذ لو فسخت لارتد المهر ولم يخرج من الثلث، فيبطل العتق والخيار).

أي: لو زوج المريض أمته عبداً وقبض الصداق وأتلفه ثم أعتقها، وتلت التركة لا يزيد على قيمتها ويستفاد هذا القيد من العبارة من قوله فيما بعد: (ولم يخرج من الثلث) فلا خيار لها بالعتق في فسح نكاح والحالة هذه، لأنها لو حثرت الفسخ لاستحق الزوج الرجوع بالمهر، فيكون ديباً على السيد، فينقص ثلث التركة عن قيمة الحارية، فيبطل عتق جميعها ويبطل الخيار أيضاً، فتبطل الخيار يودي إلى نفيه، وكذا أدى ثبوته إلى نفيه فتبطل الخيار، ولا بد من فرض كون الفسخ قبل

ولو أوصى له ببنته فمات قبل القبول وخلف أخاه فقبل عتقت ولم ترث، وإلا لحجبت الأخ فيبطل القبول فيبطل العتق.

الدخول؛ لأنه إذا دخل استقر المهر فلم يبطل بالفسخ، فلا يلزم المحذور قوله: (ولو أوصى له ببنته فمات قبل القبول وخلف أخاه، فقبل عتقت ولم ترث، وإلا لحجبت الأخ فيبطل القبول فيبطل الارث) أي: لو أوصى موص لرجل ببنته فمات الموصي والموصى له أيضاً قبل القبول، قام وارثه مقامه كما تقدم، فلو كان الوارث أخاً فقبل الوصية عتقت البنت ولم ترث من تركه أبيها شيئاً، إذ لو ورثت لحجبت الأخ ومخرج عن كونه وارثاً، فيبطل قبوله، فيبطل العتق والارث، فيكون ثبوت الارث مؤدياً إلى نفيه، فيكون محالاً لكن يرد عليه بناءً على أن القبول كاشف عن كرم ثبوت الارث لتبين نفوذ العتق من حين ابعاعه، فلا يكون الأخ وارثاً، بل يكون محموراً بالنسب، لا استحالة أن يرث الأبعد مع وجود الأقرب.

وقد أجاب المصنف عن هذا الاشكال في أول كتاب الوصايا في البحث عن أن قبول الوصية كاشف أو باقل بها حاصده: أن القبول يكفي لصحته كون القابل وارثاً ظاهراً، إلا في نفس الأمر كالإقرار، وعلى ذلك بنى الحكم في الاحتمال المذكور في مسألة أبي عمي المذكورة في تصرفات المريض.

وفي هذا الجواب نظر؛ لأن الإقرار يتصور صحته من الوارث ظاهراً إلا في نفس الأمر، بل يتعين ذلك، وإلا لكان الإقرار كذباً، وأما لقبول فإنما يعتبر من الوارث حقيقة، إذ لو قبل الوارث ظاهراً، مع وجود ورث حقيقة هو أقرب منه ثم تبين الحال، لم يعتمد بذلك القبول قطعاً.

ولا استبعاد في أن يقال: إذا قبل الأخ بعد ثبوت استحقاقه جميع التركة، انكشف لنا عتق البنت دون ارثها، لو حود مناهيه - وهو استحقاق الأخ الارث بعد موت أخيه - فلا سبيل إلى بطلانه لتحقق ثبوته. والتحقيق أنه قد تعارض شيان:

كاشفة القبول، وثبوت الارث، فيبطل، لرحيح ومهم، فلنا به هذا، قلنا بمثله في
الموضعين السابقين.



مكتبة جامعة كربلاء

النوع الرابع: الجنائيات:

أ: لو وهبه عبداً مستوعباً فقتل العبد لواهب، فإن اختار المتهب الدفع دفعه أجمع، نصفه بالجنائية ونصفه لانتقاض الهبة فيه؛ لأن العبد قد صار إلى الورثة وهو مثلاً نصفه فتبين صحة الهبة في نصفه.

قوله: (النوع الرابع: الجنائيات:

الأول: لو وهبه عبداً مستوعباً، فقتل العبد الواهب، فإن اختار المتهب الدفع دفعه أجمع، نصفه بالجنائية، ونصفه لانتقاض الهبة فيه؛ لأن العبد قد صار إلى الورثة - وهو مثلاً نصفه - فتبين صحة الهبة في نصفه).

أي: لو وهب المريض عبداً مستوعباً للمركة فقتل العبد الموهوب الوهب، وحقه أن يكون القتل خطأ بقريته قوله: (فإن اختار المتهب -)، لأن الاختيار في دفع الجاني أو فدائه إنما يكون إلى مولى العبد دون المجنى عليه في الخطأ دون العمد.

فإن اختار المتهب دفع العبد دفعه أجمع - وذلك إنما يكون إذا كانت الدية بقدر قيمته فصاعداً فإنه حينئذ كل شيء نفدت فيه الهبة تعلقت به الجنائية، إذ لا يستحق المولى على مملوكه الجاني مالا. وكل ما تعلقت به الحياة أخذها إذا رضي المولى، فحينئذ يصير العبد كله لورثة الواهب، بعصه بالجنائية، وبعصه بانتقاض الهبة فيه، فتبين صحة الهبة في نصفه، لأن الحاصل للورثة - وهو مجموع - بقدر النصف مرتين، وكل ما نقد فيه التصرف فلا بد من حصول صعه للورثة.

فإن قيل: إذا كان العبد للورثة على كل حال، فأى فائدة في معرفة قدر ما صحت فيه الهبة؟

قلنا: ربما صدر منه تصرف يقع على لائن قبل أحد الورثة له، فبعلم قدر ما صار إلى المتهب يعلم مقدار التوقف على رضاه من التصرف وكذا فطرته لو حدث في

وإن اختار الفداء فخلاف: قيل بأقل الأمرين، وقيل بالأرث. فإن كانت قيمته دية فنقول: صحت الهبة في شيء، ويدفع إليهم باقي العبد وقيمة ما صحت الهبة فيه، وذلك يعدل شيئين، فالشيء نصف العبد.

ذلك الوقت موحبها، ومؤنة موته، ونحو ذلك.

ولو اكتسب شيئاً كانت حصة المنهب من الكسب ثابتة على ملكه، ولو اكتسب مثل قيمته قبل لقل ثم قتل، أو بعد الحيازة وقبل الموت، فالدور لازم، إذ لا يعرف قدر ما صحت فيه الهبة إلا إذا عرف قدر نصيب المنهب من الكسب. وبالعكس، فنقول: صحت الهبة في شيء من العبد ونحوه من الكسب شيء، ثم يرجع ما صحت الهبة فيه إلى ابورثة يدفع المنهب إياه في الحيازة، فصار بأيديهم مجموع لعبد، وبما في الكسب معادلاً لشيئين مثلاً ما صحت فيه الهبة، فالعبد وكسبه في تقدير ثلاثه أشياء، فالشيء ثلثاه، فصحت الهبة في ثلثيه، وللمنهب ثلثا كسبه، والعبد، وثلث الكسب بقدر ما صحت فيه الهبة مرتين.

واعلم أن العرض المذكور في الكتاب لا دور فيه، بل يعلم قدر ما صحت فيه الهبة بأدنى ملاحظه

قوله: (وإن اختار العداء فخلاف، قيل: بأقل الأمرين، وقيل: بالأرث).

القولان في أن العبد المحمي خطأ إذا أراد مولاه افتكاكه، هل يفكه بأقل الأمرين من لقيمة والأرث، أم بالأرث بالتمام بلعاً قد سبق ذكرهما، وسيأتي إن شاء الله تعالى الكلام عليهما في موضعه

قوله: (فإن كانت قيمته دية، فنقول: صحت الهبة في شيء ونُدفع إليهم باقي العبد وقيمة ما صحت الهبة فيه، وذلك يعدل شيئين فالشيء نصف العبد).

أي فإن كانت قيمة لعبد بقدر الدية، واختار المنهب المداء على ما دل عليه

ولو كانت قيمته ثلاثة احماس الدية فاختر فداءه بالدية، فقد صحت الهبة في شيء ويفديه بشيء وثنتين، فصار مع الورثة عيدين وثلاثا شيء يعدل شيئين، فالشيء ثلاثة ارباع، فتصح الهبة في ثلاثة ارباع العبد، ويرجع إلى الواهب رבעه مائة وخمسون وثلاثة ارباع الدية سبعائة وخمسون، صار

قوله: (وإن اختار الفداء لرم الدور)، لأننا لا نعرف قدر ما يقضى حتى نعرف قدر ما صحت فيه الهبة، ولا نعرف قدر ما صحت فيه الهبة حتى نعرف قدر التركة، ولا نعرفه حتى نعرف قدر ما يحصل بالفداء.

وإن كان لوحظ أن كون القيمة بقدر الدية يقتضي أن الواصل إلى الورثة قدر تمام قيمة العبد، فتصح الهبة في قدر نصف القيمة - وذلك نصفه - فيجب أن يكون هو الذي يقضى، إلا أن ذلك لا يخرج لمرحى عن كونه دورياً.

إذا عرفت ذلك، فنقول للمخلص: صحت الهبة في شيء، ويدفع الهم باقي العبد - وهو عبيد إلا شيئاً - وقيمة ما صحت فيه الهبة فإن شئت قلب: وهو شيء؛ لأن لقيمة بقدر الدية، فيكون عبداً إلا شيئاً، وشيء يعدل شيئين متلي ما صحت فيه الهبة، فيكون العبد معادلاً لشيئين.

وإن شئت قلت باقي العبد وقيمة ما صحت فيه الهبة معادل لشيئين، وقد صحت الهبة في شيء من العبد، فيكون عبيد وقيمة ما صحت فيه الهبة معادلاً لثلاثة أشياء.

ولأرباب أن قيمة ما صحت فيه الهبة شيء، إذ هي بقدره، والدية بقدر القيمة، فاذا أسقطته بمثله بقي العبد معادلاً لشيئين، فالشيء نصفه.

قوله: (ولو كانت قيمته ثلاثة احماس الدية، فاختر فداءه بالدية، فقد صحت الهبة في شيء، ويفديه بشيء وثنتين، فصار مع الورثة عبيد وثلاثا شيء يعدل شيئين، فالشيء ثلاثة ارباع، فتصح الهبة في ثلاثة ارباع العبد، ويرجع إلى الواهب رבעه - مائة وخمسون - وثلاثة ارباع الدية - سبعائة وخمسون -

الجميع تسعمائة وهو مثلاً ما صحت فيه الهبة.

ولو ترك الواهب مائة دينار ضممته إلى قيمة العبد، فإن اختار دفع العبد دفع ثلثه وربعه وذلك قدر نصف جميع المال بالجناية وباقيه لانتقاص الهبة، فيصير للورثة العبد والمائة، وهو مثلاً ما جازت الهبة فيه.

صار الجميع تسعمائة، وهو مثلاً ما صحت فيه الهبة).

أي لو كاس قيمة العبد في يفرض السبب بقدر ثلاثة أحاس الدية - وذلك ستائة دينار - فإن الدية ألف فإن احتار المتهم دفعه فلا بحث، إذ الهبة صحيحة في نفسه، لرجوع مجموعهم إلى وراث الواهب كما سبق.

وإن اختار القداء، وقليلاً، إنه يعديه بأقل الأمور وكذلك. وإن قلنا بالأرض كأنما ما كان قالدور لازم، فإن زيادة الهبة تقتضي زيادة الأرض، فتريد الهبة، وهكذا. فمقول. صحت الهبة في شيء، ويعديه المنهب بشيء وثلاثي شيء؛ لأن نسبة الدية إلى القيمة أنها مثلها وتلنا مثل آخر، فيصير مع لورثة عبد وتلنا شيء يعدل مثلي ما صحت فيه الهبة - وذلك شيتان - فبقدر ثلثي شيء بمثلها، يبقى عبد يعدل شيتاً وتلنا، فالشيء ثلاثة أرباعه، وهو الذي صحت فيه الهبة، ويرجع إلى الواهب ربعة بمائة وخمسين وثلاثة أرباع الدية سبعمائة وخمسون، صار الجميع تسعمائة، وذلك مثلاً ما صحت فيه الهبة - أعني ثلاثة أرباع العبد - فإن قيمتها أربعائة وخمسون

قوله: (ولو ترك الواهب مائة دينار ضمها إلى قيمة العبد، فإن اختار دفع العبد دفع ثلثه وربعه - وذلك قدر نصف جميع المال - بالجناية، وباقيه لانتقاص الهبة، فيصير للورثة العبد والمائة، وهو مثلاً ما جازت فيه الهبة).

أي: لو ترك الواهب مائة دينار أخرى سوى العبد، والصورة السابقة بحالها، من أن قيمته بقدر ثلاثة أحاس لدية، فالدية محسوبة من التركة مع قيمة لعبد، والدور لازم في معرفة قدر ما صحت فيه الهبة، سواء اختار دفع العبد أم القداء

وإن اختار الفداء - وقد علمت أنه إذا لم يترك شيئاً فدى ثلاثة أرباعه - فزد على ذلك ثلاثة أرباع المائة يصير ذلك سبعة أثمان العبد، فيفديه بسبعة أثمان الدية.

ب: لو اعتق عبداً مستوعباً قيمته مائة، فقطع اصبع سيده خطأ.

فإن اختار لدفع، فالطريق ١ بقول: صحت الهبة في شيء، ثم رجع ما صحت فيه هبة إلى الورثة - وهو الشيء - فصار بأيديهم جميع لعبد والمائة معادلاً لما صحت فيه هبة مرتين - وذلك شيان - فالشيء ثلاثمائة وخمسون، وهو ثلث لعبد وربعه ونصف جميع المال.

قوله: (وإن اختار الفداء، وقد علمت أنه إذا لم يترك شيئاً فدى ثلاثة أرباعه، فرد ذلك على ثلاثة أرباع المائة، يصير ذلك سبعة أثمان العبد، فيفديه بسبعة أثمان الدية).

ما سبق هو حكم ما إذا اختار دفع عبد، وهذا حكم ما إذا اختار المتهب عدا، وتحقيقه: أنك قد علمت فيما تقدم أن الواهب إذا لم يحلف مع العبد شيئاً فدى ثلاثة أرباع العبد، فحيث حلف معه مائة فدى منه أيضاً قدر ثلاثة أرباعها على النسبة - وذلك سبعة أثمان العبد - فهو لدى صحت فيه الهبة، وفداؤه بسبعة أثمان الدية.

وطريقه أن نقول: صحت الهبة في شيء، ويفديه المتهب بشيء وثلاثي شيء، فيصير مع الورثة عبد ومائة وثلاثي شيء يعدل مثلي ما صحت فيه الهبة، وذلك شيان.

فمقابل ثلثي شيء بمثلها، يبقى عبد ومائة يعدلان شيئاً وثلاثاً، فالشيء ثلاثة أرباعها، وذلك خمسمائة وخمسة وعشرون هي سبعة أثمان لعبد، يفدى بسبعة أثمان الدية ثمانمائة وخمسة وسبعون، ويرجع إلى لورثة ثمن لعبد بخمسة وسبعين مع المائة، فيجتمع لهم ألف وخمسون، وهو مثلاً ما صحت فيه هبة.

قوله: (لو أعتق عبداً مستوعباً قيمته مائة، فقطع اصبع سيده خطأ،

عتق نصفه وعليه نصف قيمته، فيصير للسيد نصفه ونصف قيمته.
 وذلك مثلاً ما عتق وأوجبنا نصف القيمة، لأن عليه من أرش جنائته
 بقدر ما عتق منه، فنقول عتق منه شيء وعليه شيء للسيد، فصار مع السيد
 عبد إلا شيئاً وشي يعادل شيئين، فأسقط شيئاً بشيء بقي ما معه من العبد
 يعادل شيئاً مثل ما عتق منه.

عتق نصفه وعليه نصف قيمته، فيصير للسيد نصفه ونصف قيمته - وذلك
 مثلاً ما عتق - وأوجبنا نصف القيمة لأن عتق من أرش جنائته بقدر ما عتق
 منه، فنقول: عتق منه شيء وعليه شيء للسيد، فصار مع السيد عبد إلا شيئاً
 وشيء يعادل شيئين، فأسقط شيئاً بشيء بقي ما معه من العبد يعادل شيئاً
 مثل ما عتق منه).

لما كانت دية الأصعب بقدر قيمة العبد، ولا يجب للسيد عليه شيء إلا باعتبار
 ما تحرر منه - لما علم غير مرة من أنه لا يجب للمالك على ماله مال - لم يجب للسيد
 عليه من الدية إلا بقدر ما تحرر منه فيلزم الدور، إذ لا يعلم قدر ما تحرر منه حتى يعلم
 قدر التركة، ولا يعلم قدرها حتى يعلم قدر الحاصل من الدية، ولا يعلم قدره حتى يعلم
 قدر ما تحرر.

فيقال: عتق منه شيء فوجب من دية الأصعب شيء، إذ دينها بقدر قيمته، فصار
 مع السيد عبد إلا شيئاً وشيء يعادل مثلي ما عتق منه - وذلك شيئان - فأسقط شيئاً
 بشيء يبقى عبد إلا شيئاً يعادل شيئاً - وهو مثل ما عتق منه - فيكون المعتق نصفه.
 أو يقال عبد إلا شيئاً وشيء يعادل شيئين، فإذا أكملت عبداً إلا شيئاً بالشيء
 الذي معه كان العبد معادلاً لشيئين.

ولا يخفى أن معرفة قدر المعتق يحصل بأدنى النفقات للدهن من دون ذلك؛ لأن
 الحاصل للسيد هو قدر قيمة العبد، بعض يظلال العتق، وبعض بالدية، سواء كان

ولو كانت قيمة العبد مائتين عتق خمسه، لأنه عتق منه شيء وعليه نصف شيء للسيد، فصار للسيد نصف شيء، وبقية العبد يعدل شيئين، فيكون بقية العبد تعدل شيئاً ونصفاً وهو ثلاثة أخماسه، والشيء الذي اعتق خمسه.

المعتق قليلاً أو كثيراً، فيعتد العتق من العبد في مقدار نصف الحاصل لورثة السيد، وذلك نصف العبد.

وإنما كان كذلك، لأن دية الحثاية بقدر الفسحة، ولو تعاوتنا لم يعلم بدون الحر والمقابلة وما جرى مجراه.

قوله: (ولو كانت قيمة العبد مائتين عتق خمسه) لأنه عتق منه شيء وعليه نصف شيء للسيد، فصار للسيد نصف شيء، وبقية العبد يعدل شيئين، فيكون بقية العبد يعدل شيئاً ونصفاً - وهو ثلاثة أخماسه - والشيء الذي أعتق خمسه).

أي: لو كانت قيمة العبد مائتين في مرض لسابق، وهو أن يكون مستوعباً فيعتقه مولاه في المرض ثم يقطع أصبعه خطأ، ولزوم الدور واضح.

والتخلص بأن يقال: عتق منه شيء وعليه للسيد نصف شيء؛ لأن دية الأصبع بقدر نصف قيمته، فصار للسيد عبد إلا شيئاً ونصف شيء يعدل مثلي ما عتق، وذلك شيئان.

فإذا جرت عبداً إلا شيئاً بشيء، وردت على معادله مثله، كان عبد ونصف شيء يعدل ثلاثة أشياء، فأسقط نصف شيء بمثله، يكون العبد معادلاً لشيئين ونصف. فإذا بسطت الأشياء كانت خمسة، ولشيء خمس لعبد فيعتق، ويستحق السيد خمسي الدية - وذلك بقدر خمس قيمة العبد - ويرجع إلى السيد من لعبد ثلاثة أخماسه، فهي مع خمس الدية بقدر المعتق مرتين.

ولو كانت قيمته خمسين فما دون عتق كله؛ لأنه يلزمه مائة وهي مثلاًه
أواكثر. وإن كانت قيمته شيئين قدن؛ عتق منه شيء وعليه شيء، وثلاثا شيء
للسيد مع بقية العبد يعدل شيئين، فبقية العبد اذن ثلث فيعتق منه ثلاثة
أرباعه.

قوله: (ولو كانت قيمته خمسين فما دون عتق كله، لأنه يلزمه مائة وهي
مثلاًه أو أكثر).

لأرب أن كل شيء عتق منه وجب حرّ الدين بقدره مرتين، على تقدير كون
قيمته في العرص المذكور خمسين أو أكثر من مرتين على تقدير كونها دون خمسين، فقد
حصل شرط يعود العتق، وهو حصول مثل المنصق للمورث.

قوله: (وإن كانت قيمته سنين، قلنا عتق منه شيء، وعليه شيء وثلاثا
شيء للسيد مع بقية العبد يعدل سنين، فبقية العبد اذاً ثلث، فيعتق منه ثلاثة
أرباعه)

أي: لو كانت قيمته في العرص المذكور سنين لم يعتق كله؛ لعدم الشرط، بل
يلزم الدور، فنقول عتق منه شيء فوجب عليه من لدية شيء وثلاثا شيء، لأن الدين
بقدر قيمته مرة وثلاثا أخرى، فحصل بسيد بقية العبد، وهو عبد إلا شيئاً وشيء وثلاثا
شيء من الدية، وذلك معادل لشيئين مثلي ما عتق من العبد، فالعبد معادل لشيء
وثلاث، لأنك تكمل عبداً إلا شيئاً بشيء، فيصير عبد وثلاثا شيء يعدل شيئين.

فيفابل ثلاثا شيء بمثلها، يبقى عبد بعد شيئاً وثلاثاً، فالشيء ثلاثة أرباع
لعبد، فيعتق ثلاثة أرباعه - وقيمتها خمسة وأربعون - وعليه ثلاثة أرباع الدية - هي
خمسة وسبعون - ورجع إلى السيد من عبد ربعة بخمسة عشر، وبمجموع ذلك تسعون
هي بقدر ما عتق مرتين.

وعلى هذا القياس، إلا أن ما زاد من العتق على الثلث ينبغي أن يقف على أداء ما يقابله من القيمة كما لو دبر عبداً وله دين، فكلما قضى من الدين شيء عتق من الموقوف بقدر ثلثه.

ج: لو أعتق عبيدين دفعة قيمة أحدهم مائة والآخر مائة وخمسون، فجنى الأخرى على النفيس جناية نقصته ثلث قيمته وأرشها كذلك في حياة

قوله: (وعلى هذا القياس، إلا أن ما زاد من العتق على الثلث ينبغي أن يقف على أداء ما يقابله من القيمة، كما لو دبر عبداً وله دين، فكلما قضى من الدين شيء عتق من الموقوف بقدر ثلثه).

أي. وعلى هذا القياس الذي سبق بحاجته القول في غير ذلك من العروض، فإنه قد سبق بيان حكم ما إذا كانت قيمته أقل من الدية أو أكثر، أو مساوية. وكل ما يفرض غير ذلك، فإنه لا يخرج عن الأقسام الثلاثة.

لكن يجب أن يعلم أن ما كان من العتق رائداً على ثلث العبد، لأجل زيادة الدية على قيمته، إنما ينفذ إذا أدى مقابله من القيمة؛ لامتناع بهذا التبرع في شيء قبل أن يحصل للوارث مثله. وذلك كما لو دبر عبداً وله دين، فكلما انقضى من الدين شيء وصار إلى الوارث، عتق من الموقوف من العبد رتداً على الثلث بقدر ثلثه، ومثله ما لو كان له مال غائب.

واعلم أن قوله: (ينبغي) يراد به هو الوجوب؛ لنقطع بعدم حصول العتق في الزائد بدون حصول مقابله من القيمة.

وفي اعتناق الثلث وجهان، كما لو أعتق عبداً وله مال غائب لا يخرج من الثلث إلا باعتباره، أو أوصى بعين لشخص وله مال غائب، وإما يسعها الثلث بضميمته.

قوله: (ولو أعتق عبيدين دفعة، قيمة أحدهما مائة، والآخر مائة وخمسون، فجنى الآخر على النفيس جناية تنقصه ثلث قيمته، وأرشها

مولاه ثم مات، أقرع بين العبدین، فإن وقعت قرعة الحرية على الجاني عتق منه أربعة أخماسه وعليه أربعة أخماس أرش جنائته، وبقي لورثة سيده خمسة وأرش جنائته والعبد الآخر، وذلك مائة وستون مثلاً ما عتق منه، بأن نقول: عتق منه شيء وعليه نصف شيء؛ لأن جنائته بقدر نصف قيمته، بقي للسيد نصف شيء وبقيّة العبدین يعدل شيئين، فعلمنا أن بقيّة العبدین شيء ونصف.

فإذا أضيف إلى ذلك الشيء الذي عتق صاراً جميعاً يعدلان شيئين ونصفاً، فالشيء الكامل خمساها، وذلك أربعة أخماس أحدهما.

كذلك، في حياة مولاه ثم مات، أقرع بين العبدین، فإن وقعت قرعة الحرية على الجاني عتق منه أربعة أخماسه وعليه أربعة أخماس أرش جنائته، وبقي لورثة سيده خمسة وأرش جنائته والعبد الآخر، وذلك مائة وستون مثلاً ما عتق منه، بأن نقول: عتق منه شيء وعليه نصف شيء؛ لأن جنائته بقدر نصف قيمته، بقي للسيد نصف شيء وبقيّة العبدین يعدل شيئين، فعلمنا أن بقيّة العبدین شيء ونصف، فإذا أضيف إليه ذلك الشيء الذي عتق صاراً جميعاً يعدلان شيئين ونصفاً، فالشيء الكامل خمساها، وذلك أربعة أخماس أحدهما.

أي. لو اعتق عبيدين مستوعبين دفعة، قيمة أحدهما مائة والآخر مائة وخمسون. واحترز بقوله: (دفعة) عما لو أعتقهما على التعاقب، فإن الذي ينفذ فيه العتق هو الأول خاصة، ولا قرعة.

فإذا جنى الأحس - وهو الأدون قيمة - على الآخر جنائية بقضته ثلث قيمته، فرجع من مائة وخمسين إلى مائة، وانعرض أن أرش الجناية أيضاً كذلك، وكانت الجناية

في حياة المولى واحترر بذلك عما لو كانت للجناية بعد موته، فإن الأرض على تقدير أن يخرج بالقرعة حريه الجاني لا يرجع إلى المولى فيحسب من تركته، بل يستحقه الوارث.

فإذا مات السيد أفرع بين العبدین، إذ لا سبيل إلى تنفيذ العتق فيها بحسب الممكن، بل يجب أن يجمع الحرية في واحد كما سبق، ولا ترجيح لأحدهما على الآخر. فإذا أن تقع قرعة الحرية على الجاني أو على الآخر فإن وقعت على الحاني عتق منه أربعة أمهه، وعليه أربعة أمهاس أرض الحناية، ويبقى لورثة السيد خمسة والأوجب من أرض الحناية والعبد الآخر، وذلك مائة وستون مثلاً ما عتق منه

وإنما يعلم ذلك بالطريق المخلص من الدور، فإن لمسألة دورية، لأن لا نعلم قدر ما عتق منه حتى نعلم قدر لتركه، ولا نعلمه حتى نعلم قدر الواجب من الأرض فإنه من حملتها، ولا نعلم ذلك حتى نعلم قدر المعتق، لأن لزوم الأرض دائر مع الحرية. والطريق أن نقول. عتق منه شيء، وعليه من الدية نصف شيء، لأن الجناية بقدر نصف قيمة الجاني، فإن قيمته مائة، وموجب الجناية خمسون، فيبقى للسيد بقية الجاني ونصف شيء مع لعبد الآخر، وذلك يعدل شيئين مثلي ما عتق، فعدنا من هذا أن عبداً إلا شيئاً والعبد الآخر يعدلان شيئاً ونصفاً، وذلك لأنك إذا أسقطت من عبد إلا شيئاً أو عبد آخر ونصف شيء نصف الشيء، وأسقطت من معادل الجميع - وهو الشيطان - مثل ذلك، بقي ما ذكرناه.

فإذا جبرت عبداً إلا شيئاً بشيء، وردت على المعادل مثله صار العبدان معاً يعدلان شيئين ونصفاً، فإذا بسطت كات الأشياء خمسة، فالشيء الكامل خمسة العبدین؛ لأنه خمسة الخمسة.

وإن قسمت العبدین على الخمسة خرج مثل ذلك أيضاً، وخمسة العبدین أربعة

وإن وقعت على المحي عليه عتق ثلثه، وله ثلث أرش جنايته يتعلق برقبة الجاني، وذلك تسع الدية، لأن الجناية على من ثلثه حر، فيضمن بقدر ما فيه من الحرية والرق، والواجب له من الأرش يستغرق قيمة الجاني فيستحقه بها، ولا يبقى لسيد مال سواء، فيعتق ثلثه ويرق ثلثاه.

أخماس أحدهما، لأن كل واحد منها يساوي مائة. فإن الفيسر نقص بالجناية ثلث قيمته ورجع إلى مائة. ومعلوم أن قيمة أربعة أخماسه ثمانون، والحاصل للورثة مائة وستون، وهي ضعفها.

واعلم أن قول المصنف، (فإذا أصيب إلى ذلك الشيء الذي عتق) لا حاجة إليه؛ لأن الجهر بالاستثناء - بأن يضاف الاستثناء - كافٍ لتبيين معادل المجموع، فسلم منه معادل الشيء، أمركونه الشيء المنصق أو غيري، فلا دخل له في البيان، ولا ضرورة إلى التصريح به.

قوله: (وإن وقعت على المجني عليه عتق ثلثه، وله ثلث أرش جنايته يتعلق برقبة الجاني، وذلك تسع الدية، لأن الجناية على من ثلثه حر فيضمن بقدر ما فيه من الحرية والرق، والواجب له من الأرش يستغرق قيمة الجاني فيستحقه بها، ولا يبقى لسيد مال سواء، فيعتق ثلثه ويرق ثلثاه).

أي: وإن وقعت قرعة الحرية على المحي عليه عتق ثلثه حاصه، لأن اعتاق ثلثه لا شك فيه إذ لو لم يكن مال سواء لوجب اعتاق الثلث منه، وحينئذ فيستحق من دية الأحرار بنفسية ما فيه من الحرية.

وقد قدرنا أن الجناية توجب ثلث الدية، فيكون له ثلث الثلث، إذ لو كان حراً لاستحق جميع ثلث الدية، فيستحق ثلث ثلث بثلثه الحر، وذلك تسع الدية، وهو مائة وأحد عشر ديناراً، وهذا مستغرق لقيمة الجاني فيستحقه جميعه، ويسقط الباقي، إذ لا يجني الحاي على أكثر من نفسه، وحينئذ فلا يبقى للسيد مال سوى المجني عليه، فيكون ثلثاه رقاً.

ولو كانت قيمة أحدهما خمسين وقيمة الآخر ثلاثين، وحسب الأدنى على الأعلى حتى صارت قيمته أربعين، فإن وقعت القرعة على الأدنى عتق منه شيء وعليه ثلث شيء يعدل الثلث وباقي العبدين شيئين. فظهر أن العبدين شيئان وثنان، فالشيء ثلاثة أثمانها وقيمتها سبعون، فثلاثة أثمانها ستة وعشرون وربع، وهي من الأدنى نصفه وثلثه

ولو أوجبت الجناية ربع الدية لزم الدور؛ لأن باقي العبد المجاني محسوب من صعب المعتق، فنقول، عتق منه شيء واستحق من لحيه شئان ونصف، لأن ربع الدية بقدر قيمته مرتين ونصف، ويبقى للورثة شئان مثلاً ما عتق، فالعبدان يعادلان خمسة أشياء ونصفاً.

فإذا بسطتها كانت أحد عشر، وهذا شيء جزءان من أحد عشر من العبدين - وذلك أربعة أجزاء من المحي عليه - فهو لمعتق، ويستحق من الآخر عشرة أجزاء من أحد عشر جزء منه، ويبقى للورثة سبعة أجزاء من المحي عليه، وجزء من الآخر هي مثلاً ما عتق

واعلم أن قوله: (لأن الجناية على من ثلثه حر تضمن بقدر ما فيه من الحرية والرقية) يريد به أن الضمان للدية وعمه موزع على ما في المحي عليه من الحرية والرق، فبقدر الحرية يضمن، وبقدر الرقية يسقط، وإن كان ظاهر العبارة لا يساعد على ذلك، إلا أن المراد معلوم.

قوله: (ولو كانت قيمة أحدهما خمسين، وقيمة الآخر ثلاثين، فجنى الأدنى على الأعلى حتى صارت قيمته أربعين، فإن وقعت القرعة على الأدنى عتق منه شيء، وعليه ثلث شيء يعدل الثلث وباقي العبدين شيئين، فظهر أن العبدين شيئان وثنان، فالشيء ثلاثة أثمانها وقيمتها سبعون، فثلاثة أثمانها ستة وعشرون وربع، وهي من الأدنى نصفه وثلثه وربع

وربع سدسه.

وإن وقعت على لآخر عتق ثلثه وحقه من الجناية أكثر من قيمة الجاني فيأخذه بها أو يفديه المعتق

سدسه).

أى لو كان قيمة أحد العبد الميسر المسوعين المعتق دفعه خمس، وقيمة الآخر ثلاثين، فحسب الأذى على الأعلى حيايه نقصته خمس قيمته - وذلك عشرة - وكانت الجناية في حياة المولى، فالدور لازم
فإن وقعت قرعة الحرية على الأذى عتق منه شيء، وعليه من أرض الجناية ثلث شيء، لأن سبعة الأرش إلى قيمته ثمة ثلثها، فيجب منه بنسبة المعتق، وهذا لثلث والعبد الآخر مع باقي الجاني وهو عبد الأسف شيئاً يهدل منلي ما عتق منه، وهو شيئان.

فإذا حيرت عبداً إلا شيئاً بشيء وردت على معادله، ثم فاهلت ثلث شيء بمثله، بقي عبدان بعدلان شينين وثلثي شيء، فإذا بسطت ذلك بلغ ثمانية، فالشيء ثلاثة أثانها، فهو ثلاثة أثان العبدين.

وإن قسمت العبدين على ثمانية، فمعادل الشيء منها ثلاثة أثانها، ولما كان مجموع قيمتها سبعين، كان ثلاثة أثان ذلك ستة وعشرين وربعا، وهي من الأذى نصفه وثلثه وربيع سدسه.

ولو قال: سبعة أثانها بكان أحسن، فهو المعتق، ووجب عليه ثلث ذلك ثمانية وثلاثة أرباع - وهي سبعة أثان الأرش - فصار إلى الورثة هذا الثلث وثلث العبد - وهو ثلاثة دنائير وثلاثة أرباع - ومجموع العبد الآخر، وقيمة ذلك اثان وخمسون ونصف، وهو بقدر ما عتق مرتين

قوله: (وإن وقعت على الآخر عتق ثلثه، وحقه من الجناية أكثر من قيمة الجاني، فيأخذه بها، أو يفديه المعتق).

د: لو جنني عبد على حر جناية وقيمته خمسمائة، فعفا عن موجبها، ثم سرت ولا شيء له سوى موجبها، فإن اختار السيد الدفع فلا بحث؛ لأن موجب الجناية مثلاً قيمة العبد، فيكون العبد لورثة المجني عليه.

أي: إن وقعت قرعة الحرية على العبد الآخر - يعني المجني عليه - عتق ثلثه لا محالة، إذ أقصى الأحوال أن لا يحلف المولى سواء وله ثلث خمس الجناية، وذلك ستة وستون وثلثان، لأن العرض أن أرش الجناية خمس الدية، كما سبق التسيه عليه في أول المسألة، وهذا أريد من ضعف قيمة الجاني، فيستحق المجني عليه، ولا يبقى للمولى مال سوى المجني عليه، ولو أراد المولى أن يفديه بقيمته فلا مانع.

قوله: (ولو جنى عبد على حر جناية وقيمه خمسمائة، فعفا عن موجبها ثم سرت ولا شيء له سوى موجبها، فإن اختار السيد الدفع فلا بحث؛ لأن موجب الجناية مثلاً قيمة العبد، فيكون العبد لورثة المجني عليه).

أي: لو جنى عبد على حر جناية، وقيمة العبد خمسمائة، فعفا الحر عن موجب الجناية في وقت لا تكون التبرعات نافذة، لا إذا وسعها الثلث، ثم سرت الجناية ولا شيء للعاني المجني عليه سوى موجبها.

ولا بد من فرص كون الجناية خطأ، إذ الجناية عمداً لا توجب المال، ولا يحجر على المريض في العفو عنها، ولا حيار للسيد في المداء والدفع. وحينئذ، فإن اختار السيد الدفع - أي دفع الجاني - فلا بحث، لأن موجب الجناية مثلاً قيمة العبد، إذ الدية ضعف قيمة العبد، فالمدهور إليهم دون استحقاقهم.

والحق أن هذا التعليل ليس بحسن، لأن النظر إنما هو في العفو من لعاني، لا في دفع العبد أو اهتدائه بالسبة إلى تصرف سيده، وهذا التعليل إنما يستقيم دليلاً

وإن احتار الفداء فنقول: جاز العفو في شيء من القيمة، وبقي خمسمائة إلا شيئاً يقدريها السيد بمثلها؛ لأن الدية، هي مثلاً القيمة، فيصير لورثة المحمي عليه ألف إلا شيئين يعدل مثلي ما جاز فيه العفو وهو شيئان، فيصير أربعة أشياء تعدل ألفاً، فالشيء مائتان وخمسون وهو قدر العفو، وذلك نصف العبد. ويفدي السيد النصف الآخر بمثل قيمته وهو نصف الدية، وهو مثلاً ما جاز فيه العفو

على حوار الدفع من السيد، لا على لا كفاء به بالسبب إلى المحمي عليه والتعليل الصحيح أن يقال: فلا يحمى لأن المحمي عليه مع عدم العفو لا يستحق سوى الحاني، فمئة لا كلام، فعبدت يصير العبد الحاني منك لورثته المحمي عليه

ويمكن أن يكون الرد فإن احتار السيد الدفع فلا بحث في دفع جميع العبد؛ لأن موجب الحماية مثلاً قيمته، فهي سقط بالعفو، والباقي مسوعب، إلا أن فيه تكلفاً كثيراً.

قوله: (وإن اختار الفداء فنقول جاز العفو في شيء من القيمة، وبقي خمسمائة إلا شيئاً يقدريها السيد بمثلها؛ لأن الدية هي مثلاً القيمة، فيصير لورثته المحمي عليه ألف إلا شيئين يعدل مثلي ما جاز فيه العفو - وهو شيئان - فيصير أربعة أشياء تعدل ألفاً، فالشيء مائتان وخمسون، وهو قدر العفو - وذلك نصف العبد - ويفدي السيد النصف الآخر بمثل قيمته، وهو نصف الدية، وهو مثلاً ما جاز فيه العفو).

أي: وإن احتار السيد الفداء وقت أنه يقدريه بالأرض كائناً ما كان والعبارة وإن كانت خالية من هذا القيد، إلا أنه لا بد منه، إذ لو قلنا أنه يقدريه بأقل الأمرين لم يكن تماوت بينه وبين ما إذا احتار الدفع، فإنه على هذا التقدير إنها يدفع جميعه إذا

ولو كانت قيمته ستائة واختار السيد القداء، جاز العفو في شيء ويفدي السيد الباقي بمثله ومثل ثلثيه، فيصير لورثة المجني عليه ألف إلا شيئاً وثلثي شيء يعدل مثلي ما جاز بالعفو وهو شيان، فإذا جبرت وقابلت

استوعبه الأرض، إذ لو نقص عنه لم يدع الجميع قولاً واحداً، وما سيأتي من كلامه يدل على اعتبار هذا القيد.

وحيث فيلزم الدور لأن قدر ما جاز فيه العفو لا يعلم إلا إذا علم قدر التركة، ولا يعلم حتى يعلم ما الذي يحصل بالعداء، ولا يعلم حتى يعلم قدر ما جاز فيه العفو فنقول للتخلص جاز العفو في شيء من القيمة وبقي الخمسة إلا شيئاً يعدها السيد بمثلها.

وأما اعتبارنا حوار العفو في شيء من القيمة دون العبد، لأن العداء لما كان زائداً على القيمة لم يظهر أثر الزيادة لو نظر إلى العبد ما لم ينظر إلى القيمة فأحرى الحكم عليها.

وأما قلنا: إن السيد يفديها بمثلها، لأن الدية مثلا القيمة، فيصير لورثة المجني عليه ألف إلا شيئين يعدل مثلي ما جاز فيه العفو، وهو شيان.

فإذا جبرت صار ألف يعدل أربعة أشياء، فالشيء مائتان وخمسون، وهو قدر العفو، وذلك نصف العبد، ويفدي السيد المصنف الآخر بمثلي قيمته، وهو خمسمائة، وذلك نصف الدية، وهو مثلاً ما جاز فيه العفو، وهو أيضاً ألف إلا شيئين.

وإن شئت قلت: صح العفو في شيء من العبد، فيقتضى عبد إلا شيئاً يفديه السيد بمثلها، وهو عبدان إلا شيئين يعدلان شيئين. فإذا جبرت كان عبدان معادلين لأربعة أشياء، فالشيء نصف العبد.

قوله: (ولو كانت قيمته ستائة، واختار لسيد القداء جاز العفو في شيء، ويفدي السيد الباقي بمثله ومثل ثلثيه، فيصير لورثة المجني عليه ألف إلا شيئاً وثلثي شيء يعدل مثلي ما جاز بالعفو - وهو شيان - فإذا جبرت

صار ثلاثة أشياء وثلاثا شيء يعدل ألفاً، فأبسط الجميع أثلاثاً يصير ثلاثة آلاف تعدل أحد عشر شيئاً، فالشيء الواحد يعدل مائتين واثنين وسبعين وثمانية أجزاء من أحد عشر جزء من دينار.

وذلك هو الجائز من العفو، وهو خمسة أجزاء من أحد عشر، ويفدي باقيه بمثله ومثل ثلثيه من الدية، وذلك خمسمائة وخمسة وأربعون وخمسة أجزاء من أحد عشر جزء من دينار، وذلك مثلاً ما جاز فيه العفو.

وقابلت صار ثلاثة أشياء وثنثا شيء يعدل ألفاً.

فأبسط الجميع أثلاثاً يصير ثلاثة آلاف يعدل أحد عشر شيئاً، فالشيء الواحد يعدل مائتين واثنين وسبعين وثمانية أجزاء من أحد عشر جزءاً من دينار، وذلك هو الجائز من العفو، وهو خمسة أجزاء من أحد عشر، ويفدي باقيه بمثله ومثل ثلثيه من الدية، وذلك خمسمائة وخمسة وأربعون وخمسة أجزاء من أحد عشر جزءاً من دينار، وذلك مثلاً ما جاز فيه العفو.

لو كانت قيمة العبد الجاني مائة، فسببتها إلى الدية أنها ثلاثة أخماسها، ونسبة الدية إليها أنها مثلها ومثل ثلثيه، فلذلك قال: يفدي السيد الباقي بمثله ومثل ثلثيه، وإنا يصير لورثة المعنى عليه ألف إلا شيئاً وثنثا شيء؛ لأن الذي جاز فيه العفو من العبد شيء، وقسطه من الدية مثله ومثل ثلثيه - وهو شيء وثنثا شيء - فيسقط ذلك من الدية يبقى ما ذكر.

ولا ريب أن هذا الذي يصير، إليهم يجب أن يعدل مثلي ما جاز بالعفو - وهو شيئان - فيكون ألف إلا شيئاً وثنثا شيء يعدل شيئين.

فإذا جبرت وقابلت كان ألف يعدل ثلاثة أشياء وثنثا شيء، فإذا بسطت الأشياء كانت أحد عشر. ثم إن أردت أن تبسط لألف أثلاثاً يصير الجميع كسوراً

ولو كانت قيمته سبعمائة فدى السيد الباقي بمثله ومثل ثلاثة أسباعه، فيصير ألفاً إلا شيئاً وثلاثة سباع شيء يعدل شيئين.

منجاسة، فيكون حاصل القسمة هو معادل لشيء من آلاف.

وإن شئت أبقى ألف بعديها، وقسمها على أحد عشر، فخارج القسمة هو معادل ثلث آلاف، فمعادل الشيء ثلاثة مثله فإن قسمت ثلاثة آلاف على أحد عشر خرج بالقسمة مائتان واثنان وسبعون وثمانية أجزاء.

وإن قسمت ألفاً على أحد عشر خرج تسعون ديناراً وعشرة أجزاء من عشر جزء من دينار، فهي معادل ثلث الشيء، فمعادل الشيء ثلاثة أمثاله، وهو ما ذكر

وذلك من لعبد خمسة أجزاء من أحد عشر جزءاً من ألف، إذا قسمت سنته على أحد عشر خرج بالقسمة أربعة وخمسون وستة أجزاء من أحد عشر جزءاً من دينار، وذلك واحد من أحد عشر من سنته، فيبقى من لعبد ستة أجزاء من أحد عشر جزءاً منه، وذلك ثلاثمائة وسبعة وعشرون ديناراً وسبعة دنانير وثلاثة أجزاء من أحد عشر جزءاً من دينار، يعديها السيد بمثل ثلثيها من الدية، وذلك خمسائة وخمسة وأربعون ديناراً وخمسة أجزاء من أحد عشر جزءاً من دينار، وهي مثلاً ما جاز بالعفو بقدر الشيء مرتين، وهي أيضاً ألف إلا شيئاً وثلثي شيء، لأن الشيء وثلثيه أربعائة وأربعة وخمسون وستة أجزاء من أحد عشر جزءاً من دينار.

قوله: (ولو كانت قيمته سبعمائة فدى السيد الباقي بمثله ومثل ثلاثة أسباعه...).

لا يخفى أنه بملاحظة ما سبق في بيان الصور المتقدمة يعرف طريق تصور المذكورة كلها، وأعلم أنه لو قال بدل قوله: (وهو ثلثه وثلثا ثمنه) سدسه ورבעه لكان أولى، لأن الكسر لمفرد إذا أمكن لم يعدل إلى الكسر المضاف

ومعلوم أن مخرج ثلث الثمن أربعة وعشرون، وثلثه وثلثا ثمنه عشرة، وهي ربع

فإذا جرت وقابلت صار ثلاثة أشياء وثلاثة أسباع شيء يعدل ألفاً، فالشيء الواحد سدس الألف وثمانه.

وذلك مائتان وأحد وتسعون وثلاثان، وهو الجائز بالعفو من العبد، وهو ثلثه وثلثا ثمنه، ويفدي السيد ببقية وهو نصفه وثلثا ثمنه بمثله من الدية ومثل ثلاثة أسباعه، وذلك خمسمائة وثلاثة وثلاثون وثلث، وهو مثلاً ما حاز فيه العفو من العبد

ولو كانت قيمة العبد ثمانمائة كان لذي يجوز فيه العفو بموجب ما تقدم من العمل خمسة أجزاء من ثلاثة عشر، ويفدي السيد بأفیه بمثله ومثل ربعه من الدية، وذلك ثمانية أجزاء من ثلاثة عشر، وهو أربعمائة واثنتان وتسعون وأربعة أجزاء من ثلاثة عشر جزءاً من دينار بمثلها ومثل ربعها من الدية، وذلك ستمائة وخمسة عشر ديناراً وخمسة أجزاء من ثلاثة عشر جزءاً من دينار، وذلك مثلاً ما جاز فيه العفو من العبد، لأن الجائز من العبد بالعفو هو خمسة أجزاء من ثلاثة عشر، وذلك ثلاثمائة وسبعة دنانير وتسعة أجزاء من ثلاثة عشر جزءاً من دينار.

وسدس . وكذا قوله (وهو نصفه وثلث منه)، فلو قال ثلثه وربعه لكان أولى قوله: (ولو كانت قيمة العبد ثمانمائة كان الذي يجوز فيه العفو بموجب ما تقدم من العمل خمسة أجزاء من ثلاثة عشر).

إنما كان كذلك؛ لأنه يعد العمل والحر يصير الألف معادله لثلاثة أشياء وربع، وبسطتها كانت ثلاثة عشر، فالشيء أربعة من ألف، وهو ثلاثمائة وسبعة دنانير وسبعة أجزاء من ثلاثة عشر جزءاً من دينار، وسبقتها إلى العبد أنها خمسة أجزاء من ثلاثة عشر جزءاً منه، لأنك إذا قسمته على ثلاثة عشر خرج بالقسمة أحد وستون

وعلى هـ، لو كانت قيمة العبد تسعمائة، فإن لعفو يجوز في ثلاثمائة وأحد وعشرين ديناراً وثلاثة أسباع دينار، وذلك سبعة ونصف سبعة، ويفدي السيد باقيه وذلك نصفه وسبعة بمثله ومثل تسعة من الدية، وذلك خمسة أسباع العبد وهو ستائة واثان وأربعون وستة أسباع دينار وهو مثلاً ما جار فيه العفو.

ولو كانت قيمته ألقاً استوى الدفع والعداء ولا يدخله الدور؛ لأن العفو يصح في ثلثه ويدفع ثلثيه ويفديه بمثلها من الدية، وذلك مثلاً ما حاز فيه العفو.

هـ: لو وهب عبداً مستوعباً قيمته مائة، فجنى على الموهوب بنصف قيمته، حازت الهبة في شيء من العبد، ويجعل للموهوب نصف ما بطلت فيه الهبة بالجناية، وذلك خمسون إلا نصف شيء، ويبقى لورثة الواهب خمسون إلا نصف شيء، وذلك مثلاً ما جازت فيه الهبة وهو شيطان، فإذا جبرت

وسبعة أجزاء من ثلاثة عشر جزءاً من دينار، هي حرم واحد من ثلاثة عشر جزءاً من العبد.

قوله: (ولو كانت قيمته ألفاً...).

من هذا يعلم أن الدور إنما يرمي إذا كان العداء بالأرض كائناً ما كان مع زيادته على القيمة، فلو قلنا إن العداء بأقر الأمرين فلا دور كما سبق، وكذا لو اختار دفع الجاني

قوله: (لو وهب عبداً مستوعباً قيمته مائة، فجنى على الموهوب بنصف قيمته جازت الهبة في شيء من العبد، ويجعل للموهوب نصف ما بطلت فيه الهبة بالجناية - وذلك خمسون إلا نصف شيء ويبقى لورثة الواهب خمسون إلا نصف شيء، وذلك مثلاً ما جازت فيه الهبة - وهو شيطان - فإذا

وقابلت صار حسين يعدل شيئين ونصفاً، فالشيء عشرون وذلك ما جازت فيه الهبة، وبطلت في ثمانين، ورجع على المجني عليه نصفها بالجناية اربعون، فيصير للموهوب له ستون، ويبقى للورثة اربعون وهو مثلاً ما جاز فيه الهبة.

جبرت وقابلت صار خمسين يعدل شيئين ونصفاً، فالشيء عشرون - وذلك ما جازت فيه الهبة - وبطلت في ثمانين، رجع على المجني عليه نصفها بالجناية اربعون فيصير للموهوب له ستون، ويبقى للورثة اربعون، وهو مثلاً ما جاز فيه الهبة).

أي: لو وهب المريض عبداً مستوعباً للتركة قيمته مائة، فجنى على الموهوب حيايه خطأ نوجب نصف قيمته، فإن معرفة قدر ما صحت فيه الهبة إنها يكون اذا عرف قدر التركة، ولا يعرف إلا اذا علم قدر ما رجع إلى الموهوب بالحياة، إذ التركة التي يعتبر ثلثها هي ما يبقى بعد أرش الحياة، ولا يعرف قدر الأرض إلا اذا عرف قدر ما صحت فيه الهبة.

فنقول: صحت الهبة في شيء من العبد وبطلت في مائة إلا شيئاً، فاستحق الموهوب له نصف ذلك، وهو خمسون، لأن نصف شيء؛ لأن الأرض يوزع على مجموع العبد، ويسقط نصيب ما صحت فيه الهبة، إذ لا يجب للمالك على عبده مال، فيبقى لورثة الواهب خمسون إلا نصف شيء يعدل مثلي ما صحت فيه الهبة، وذلك شيئان.

فاذا جبرت حسين إلا نصف شيء بنصف شيء، وزدت على معادله مثل ذلك، كان خمسون معادلاً لشيئين ونصف، فالشيء عشرون، فهو الذي صحت فيه الهبة من العبد - وهو خمسة -، فيسقط من مقاييه من الأرض - وهو خمسة - وذلك عشرة، لأن الأرض نصف القيمة، وبطلت الهبة في ثمانين هي أربعة أخماس العبد، فوجب للموهوب له نصفها - وهو اربعون - هي أربعة أخماس الأرض - وذلك خمسون إلا نصف شيء - وبقي لورثة الواهب اربعون، هي أيضاً خمسون إلا نصف شيء يعدل شيئين.

ولو جنى على الواهب بنصف قيمته جاز بالهبة شيء، ويرجع نصفه بالجناية، فيصير للورثة مائة إلا نصف شيء، وذلك يعدل مثلي ما جاز فيه الهبة وهو شيان.

فإذا جبرت وقابلت صار معك مائة تعدل شيئين ونصفاً، فالشيء الواحد أربعون وهو الذي جازت الهبة فيه، ويرجع نصفه بالجناية فيصير مع ورثة الواهب ثمانون مثلاً ما جازت فيه الهبة

واعلم أن قوله: (فإذا جبرت وقابلت صار معك مائة تعدل شيئين)، قد كان الأولى أن يقول: (صار خمسون) بالرفع على أنه اسم صار معك لسياق يقتضي أن (يعدل) هو الخبر وأن المجموع حمله يأخذه، وإن نصب صحيح على أنه خبر صار، والاسم محذوف تقديره صار ذلك خمسين، وهو ذلك، فيكون لكلام حلتين على أن يعدل جملة مستعلة

قوله: (ولو جنى على الواهب بنصف قيمته جاز بالهبة شيء ويرجع نصفه بالجناية، فيصير للورثة مائة إلا نصف شيء، وذلك يعدل مثلي ما جاز فيه الهبة - هو شيان - فإذا جبرت وقابلت صار معك مائة تعدل شيئين ونصفاً، فالشيء الواحد أربعون - وهو الذي جازت فيه الهبة - ويرجع نصفه بالجناية، فيصير مع ورثة الواهب ثمانين، مثلاً ما جازت فيه الهبة).

أي: لو جنى العبد الموهوب المستوعب الذي قيمته مائة على الواهب بنصف لقيمة، فالدور بحاله؛ لأن قدر التركة لا يعلم حتى يعلم قدر المستحق بالجناية، ولا يعلم حتى يعلمه قدر ما صحت فيه الهبة، ولا يعلم حتى يعلم قدر التركة

فنقول: صحت الهبة في شيء، ويرجع بالجناية إلى الواهب نصف شيء؛ لأن لأرش بقدر نصف لقيمة، ويبطل الهبة في مائة إلا شيئاً، وبعد اعتبار الراجع بالجناية تبطل في مائة إلا نصف شيء يعدل شيئين مثلي ما جازت فيه الهبة وبعد الجبر يظهر

ولو أنه حسي على الواهب والموهوب على كل واحد بنصف قيمته،
جازت الهبة في شيء، ويرجع نصفه بالجباية. يبطل الهبة في مائة إلا شيئاً،
ويرجع نصف ذلك بالجباية. فإذا تراد بقي مع الموهوب له بعد الأخذ والرد
خمسون، ومع ورثة الواهب خمسون بعد الأخذ والرد.

وذلك يعدل مثلي ما جرت فيه الهبة وذلك شيان، فتكون قيمة
الشيء الواحد خمسة وعشرون وهو الجائر بالهبة، وتبطل في خمسة وسبعين،
فإذا تراد بقي في يد ورثة الواهب خمسون مثلاً ما حاز فيه العفو

أن الشيء أربعون

وهو بنصف (مقصير) مع ورثة الواهب ثمانين مثلاً ما حاز فيه الهبة، كذا
وحد في مساحة معينة بنصف ثمانين ورفع مثلاً وعلى ثمانين مكتوب (بحظه) ولا ريب
في أن الرفع هو مقصص السباقي، بل هو المتعين على أنه اسم يقصير

لكي يمكن تكلف تقدير سمها محدوداً بمثل، يقصير الجميع مع ورثة الواهب
ثمانين، ونحو ذلك، ويكون قوله (مثلاً) حراً لمبتدأ محدود وإن بعد، ولأمر سهل

قوله: (ولو أنه جنى على الواهب والموهوب على كل واحد بنصف
قيمته، جازت الهبة في شيء، ويرجع نصفه بالجباية، وتبطل الهبة في مائة إلا
شيئاً، ويرجع نصف ذلك بالجباية. فإذا تراد بقي مع الموهوب له بعد الأخذ
والرد خمسون، ومع ورثة الواهب خمسون بعد الأخذ والرد، وذلك يعدل مثلي
ما جازت فيه الهبة - وذلك شيان - فتكون قيمة الشيء الواحد خمسة
وعشرين، وهو الجائر بالهبة، ويبطل في خمسة وسبعين، فإذا تراد بقي في يد
ورثة الواهب خمسون مثلاً ما حاز فيه العفو).

أي لو حسي العبد المذكور لأ- موهوب- على الواهب والموهوب معاً على كل
واحد بنصف قيمته فالدور لازم من وجهين، لأن معرفة ما صحت فيه الهبة لا يكون

إلا إذا علم قدر التركة ولا يعلم إلا إذا علم ما يستحقه بالجناية عليه، لأنه من جملة التركة وكذا ما يستحقه لموهوب بالجناية عليه لا يعلم لتركة إلا إذا علم، لأن التركة هي ما يبقى بعده، ولا يعلم كل منها حتى يعلم قدر ما صحت فيه الهبة.

فقول: صحب الهبة في شيء ويرجع نصفه بالجناية على الواهب إليه، وبطلت في مائة إلا شيئاً، فإن استحقاق نصف الشيء بالجناية فرع صحة الهبة فيه، ويرجع نصف ما بطلت فيه الهبة إلى المنتهب بالحكم عليه، فيصير مع المنتهب شيء للواهب نصفه، ومع لواهب مائة إلا شيئاً للمنتهب نصفه، وهو خمسون إلا نصف شيء.

فإذا ترادى بقي مع الموهوب له بعد أخذ خمسين إلا نصف شيء ورد نصف شيء خمسون كاملاً، ومع ورثه الواهب خمسون أيضاً بعد رد خمسين إلا نصف شيء من مائة إلا شيئاً، وأخذ نصف شيء، وذلك بعدل مثلي ما حارت فيه الهبة - وهو شيئان - فالشيء خمسة وعشرون، وهو الحائز بالهبة.

ويبقى خمسة وسبعون هي مائة إلا شيئاً، فيأخذ المنتهب نصفها سبعة وثلاثين ونصف - وهي خمسون، لا نصف شيء -، ويبقى له نصف شيء - وهو اثنا عشر ونصف من لذي صحت فيه الهبة - وجملة ذلك خمسون

ويبقى لورثة الواهب سبعة وثلاثون ونصف هي خمسون إلا نصف شيء، ويرجع إليهم بالجناية مما صحب فيه الهبة نصف شيء، وهو ثمانية عشر ونصف، وذلك خمسون مثلاً ما جازت فيه الهبة

ولا ينحى أن قول المصنف (مثلاً ما جاز فيه لعفو) سهو القلم، إذ لا عفو هنا، بل لتصرف الحاصل هنا هو الهبة، وكأن المصنف رحمه الله تنقل ذهنه إلى لمسائل السابقة، فتحيل أن التصرف الواقع عفو، وليس كذلك.

والفروع كثيرة ذكرنا أصولها وطولنا الكلام هنا؛ لأن علمائنا رضي الله عنهم لم يتعرضوا لشيء من هذه الفروع ولا سلكوا هذا الطريق والله ولي التوفيق.

قوله: (والفروع كثيرة ذكرنا أصولها).

رهبما يقال عليه. إن المذكور هو مروع، ولم يذكر شيء من أصولها.
 وحوابه: إن كل فرع ذكره من طريقه ينتهي إلى أصل من أصول الحساب
 وأريد، فيعرف ذلك الأصل في ضمن مروع ويقاس على ذلك لفرع مساويه من
 الفروع التي تستخرج من ذلك الأصل.



الفصل الرابع: في الوصية بالولاية، وفيه مطلبان:

الأول: في أركانها وهي أربعة:

الأول: الموصى فيه الوصية بالولاية استنابه بعد الموت في التصرف فيها كن له التصرف فيه من قضاء ديونه واستيفائها، ورد الودائع واسترجاعها، والولاية على أولاده الذين له الولاية عليهم من الصبيان والمحاسين، والنظر في أموالهم والتصرف فيها بما لهم الحظ فيه، وتفريق الحقوق الواجبة والمتبرع بها، وبناء المساجد.

قوله: (في الوصية بالولاية: وفيه مطلبان:

الأول: في أركانها: وهي أربعة:

الأول: الموصى فيه: الوصية بالولاية استنابه بعد الموت في التصرف فيها كان له التصرف فيه من قضاء ديونه واستيفائها، ورد الودائع واسترجاعها، والولاية على أولاده الذين له الولاية عليهم من الصبيان والمحاسين، والنظر في أموالهم والتصرف فيها بما لهم الحظ فيه، وتفريق الحقوق الواجبة والمتبرع بها وبناء المساجد).

البحث عن الوصية بالولاية يستدعي النظر في الموصى فيه، والصيغة، والموصى

والموصى. والمراد بالموصى فيه: هو متعلق الوصية بالولاية من تصرف وما جرى مجراه. ولما كان الخوض في الأمور الأربعة مسبوقاً بمعرفة الوصية بالولاية عرفها بأنها (استنابه بعد الموت . . .)، فالاستنابه كالحبس، وتقييدها بكونها بعد الموت يخرج به الوكالة والاستيداع وبحوهما.

وقوله (في التصرف...) بيان لما تقع فيه الاستنابه، فهو من تنعة التعريف، أتى

ولا تصح في تزويج الأصاغر؛ لعدم الغبطة على اشكال.

به لبيان متعلق الاستنابة، وبه يعرف الموصى فيه

والضمير في قوله: (واستيفانها) يعود إلى الديون، والمراد بالثانية الديون التي له بخلاف الأولى، فيكون المراد بالصمير غير المراد بمرحمه. ومثله قوله: (ورد الوادئع واسترجاعها).

وقوله: (والولاية على أولاده) ينهي أن يراد بالأولاد ما يعم أولاد الأولاد؛ ليندرج في الوصية بالولاية وصية الجدها ولما كانت (م) بياناً لقوله (الدين له الولاية عليهم)، كان في العبارة قصوراً، من حيث أنه لم يذكر السفهاء، مع أن الولاية ثابتة عليهم للأب والجده له، إذا كان المصنف موصلاً بها قبل البلوغ، استصحاباً لما كان واستدانة للعبير الثابت المستمر.

وقوله: (والنظر في أموالهم) يجوز أن يكون معطوفاً على الولاية التي بعد قوله: (الدين)، ويجوز أن يكون معطوفاً على التي قبلها، وعلى التقديرين فحاصل المعنى واحد؛ لأن الولاية نعم النظر في الأموال وغيره، والحقوق الواجبة مثل الزكاة والخمس والكفارات والمنبرع بها معطوف على الحقوق، والمراد بها نحو الصدقات المتدوية.

وقوله: (بناء المساجد) يجري مجرى المثال، فإن عبارة القناطر والربط والمدارس، والاستنحار للصلاة والصوم والحج، ونحو ذلك من قبيل الموصى فيه، فكأنه قال: (وما جرى مجرى بناء المساجد)، فلا يرد قصور العبارة وعدم انعكاس التعريف بعدم شمول التعريف لهذه الأمور، من حيث أن (م) في قوله: (من قضاء ديوانه) بيانية لما في قوله: (فبما كان له التصرف فيه)، وما بعده معطوف عليه.

قوله: (ولا تصح في تزويج لأصاغر؛ لعدم الغبطة على اشكال).

أي: لا تصح الاستنابة من الأب والمجد له في تزويج أولاده الأصاغر، ذكوراً كانوا أو إناثاً، على اشكال يشأ؛ من اختلاف الأصحاب، فالأكثر على أنه لا يصح؛

لأن الصغير لا مصلحة له في التزويج، فلا تصح الاستنابة فيه
ويرده أن وجود الغيبة في بعض لأحيان كوجود كفو لا يؤمن قوائمه قبل
البلوغ، وأنه لو صح ذلك لم يكن للأب والمجد له التزويج، فإن تصرفها موط
بالمصلحة، وهو بدعي البطلان.

وأيضاً، فلأن الاستنابة لما تضمنت اثبات الولاية على الغير وحجب الاقتصار
فيها على ما يكثر دعاء الضرورة إليه، ولا يؤمن بدون تصرف احتلاله، وكما
الصغير ليس من هذا القبيل، إذ لا ضرورة إليه عالم، ^(١) فيه نظر، لأننا لا نسلم أن مناط
الاستنابة ذلك، ولم لا يجوز أن يكون مناطها اشتغال ^(٢) لعل على المصلحة التي هي
مناط صحة تصرف الوصي.

فإن قيل، الأصل عدم صحة الاستنابة في هذا الفرد.
فلنا ما دل على جوار الاستنابة في غيره صالح لدلالة على الاستنابة فيه.
ولأن الأجنبي لا تلحقه العيرة والحمية على سبب غيره، فلا يناط ذلك إلا بنظر من
تلحقه العيرة.

ويرده أن تقييد التصرف بالمصلحة يدفع هذا المحدور، على أن تصرف الأب
والجد إنها يناط بالمصلحة دون مقتضى العيرة، فلا يزيد حال الوصي عليه
وقال المصنف في المختلف بالصحة ^(٣)، وتبعه بعض المتأخرين؛ لعموم: ﴿أوقوا
بالعقود﴾ ^(٤)، ونحوه. ولأن ذلك فصل تدخله النهاية، فصح التفويض فيه ويماط
بالمصلحة. ولا يحلو هذا الوجه من قوة، وإن كان العمل بالمشهور أحوط.
وقوله: (لعدم العبطة) إشارة إلى أحد وجهي الاشكال، وقد عرفت ما فيه.
إذا عرفت هذا، فعلى القول بصحة الوصاية في تزويج الأطفال لو عمم له

(١) مختلف ٥٤١

(٢) المائة ١٠

وتصح في تزويج من بلغ فاسد العقل مع الضرورة الى النكاح، ولا في بناء البيعة وكتابة التوراة فإنها معصية

الوصاية، هل تثبت هذه الولاية بالتعميم، أم لابد من النص على ذلك؟ كل محتمل، والاحتياط اعتبار النص عليه.

واعلم أن بعض العامة منع من جريان الوصاية في رد المغصوب والمودائع، وفي الوصية بمعنى معين، لأنها مستحقة بأعيانها، فأخذها أربابها، بخلاف ما يحتاج إلى نظر واجتهاد كالوصية للفقراء، وهو باطل، لأنه قد يخاف خيانة الوارث فيحتاج إلى نص عمره، وإطلاق عبارة الكتاب تقتضي الصحة

قوله: (وتصح في تزويج من بلغ فاسد العقل مع الضرورة إلى المكااح).

لأن الاحتمال في البالغ إلى التزويج أمر كثير الوقوع، ولا ريب في أنه إنما يزوجه في موضع الحاجة.

وينبغي أن يكون السفه كذلك، لكن يفرق بين السفه ومن بلغ فاسد العقل، بأن السفه لا يجبر على النكاح، بل يتوقف مكاحه إذا أراده على اذن الوصي، وسيأتي تحقيقه إن شاء الله تعالى.

وهل تثبت الولاية بتعميم الاستدابة، أم لابد من النص على التزويج؟ فيه كما سبق.

قوله: (ولا في بناء البيعة والكنيسة، وكتابة التوراة فإنها معصية).
أما البيعة والكنيسة فلأنها مشعرا العبادة الباطلة ومشاتم الرسول عليه الصلاة والسلام، ولا فرق في ذلك بين أحداثها ومرمتها، ولا بين كونها في أرض يجوز أحداثها فيها - كأرض أهل النمة التي صولحوا عليها - أو لا.

أما كتابة التوراة فإنها مع كونها منسوخة محرقة لا يبعد الجواز لو أريد بكتبتها المفض والحجة.

الثاني: الصيغة وهي قوله: وصيت إليك، أو فوضت إليك أمور أولادي، أو نصبتك وصياً لهم، أو في حفظ مالي، أو فيها له فعله. ولا بد فيه من القبول في حياة الموصي أو بعد موته.

قوله: (الصيغة، وهو قوله: وصيت إليك: أو فوضت إليك أمور أولادي، أو نصبتك وصياً لهم، أو في حفظ مالي، أو فيها له فعله. ولا بد فيه من القبول في حياة الموصي أو بعد موته).

لا تنحصر الصيغة في الأمور التي ذكرها، فلم قال أقمتك مقامي في كذا صح، وكذا ما أدى معناه. ولو قال: ولبتك كذا بعد موتي، أو جعلتك ولياً بعد الموت صح على أقنوى الوجهين، وهو مقرب التذكرة. وقول المصنف (أو فيها له فعله) انتقال من التكلم إلى الغيبة من دون اقتضاء المقام له.

وكما يصح الاطلاق في الوصية، كذا يصح التأنيب، مثل أب وصي إلى سه، أو إلى أن يبلغ ابني فلان أو أن بوصي إلى زوجته أن تزوج.

والقبول شرط عندنا، وهو مستفاد من قول المصنف: (ولا بد)، خلافاً لبعض العامة^(١). ولا يشترط القبول قطعاً، فلو فعل مقتضى الوصية كان قبولاً. وكذا لا يشترط وقوعه في حياة الموصي، بل لو وقع في حياته لم يعتد به عند بعض العامة^(٢) ومختار المصنف الاعتداد به - وهو لظاهر - كما لو وكنه في عمل يتأخر وقته، فقبل في الحال فإنه يصح ويمتثل في المستقبل.

قال المصنف في التذكرة، والرد في حياة الموصي على هذين الوجهين^(٣)، فعلى الأول لو رد قبل موته جاز، ولو رد بعد الموت بطلت الوصية.

(١) انظر المعني لابن قدامة ٤٧٦

(٢) انظر المجموع ٤٣٤، والمعني لابن قدامة ٦٠٦.

(٣) التذكرة ٥٠٨.

ولو قال: أوصيت إليك ولم يقل: لتصرف في مال الأطفال، احتمال
الاقتصار على مجرد الحفظ والتصرف.
ولو اعتقل لسانه فقرأ: عليه كتاب الوصية فأشار برأسه بما يدل
على الإيجاب كفى.

قوله: (ولو قال: أوصيت إليك، ولم يقل له: لتصرف في مال الأطفال،
احتمل الاقتصار على مجرد الحفظ والتصرف)
لأنه لا بد في الإيجاب في وصية بالولاية من تفصيلها، أو تعميمها إن
كان يريد عموم التصرف، فيقول: أوصيت إليك في كذا وكذا أو يقول: أوصيت إليك
في جميع أمور أولادي، أو جميع التصرفات، أو في كل قليل وكثير.
ولو قال: أوصيت إليك، واقتصر عنه وقع لغواً كما لو قال: وكنتك ولم يعنى،
نص عليه في لذكره^(١) ومن الشارح العاقل عدم الخلاف في وقوع هذا اللفظ
لغواً، ومنه يعلم أن المصنف لا يريد بقوله: (أوصيت إليك) الاقتصار عليه، وإنما
يريد أنه إذا قال: أوصيت إليك أو أقمته مقامي في أمر أطفالي، ولم يذكر كما صرح به
في التذكرة^(٢):

وقد ذكر فيه احتمالان أحدهما: أنه لا يصرف إلا إلى الحفظ، لأن اللفظ
يحتمله ويحتمل التصرف، فيرسل على الأهل، لأنه المتبع.
والثاني: تريله على التصرف، لأن المفهوم عرفاً من هذا اللفظ هو إقامته
مقامه، خصوصاً عند من يرى أن المفرد مضاف بعيد العموم، وهذا واضح.
قوله: (ولو اعتقل لسانه فقرأ عليه كتاب الوصية، فأشار برأسه بما
يدل على الإيجاب كفى).

(١) التذكرة ٥٠٨، ٢

(٢) إيضاح الفوائد ٢٢٣، ٢

ويقتصر على المأذون، فلو جعل له النظر في مال معين لم يتعد إلى غيره.
ولو جعل له النظر في مال لطفل الموجود لم يكن له النظر في
متجددات أمواله، ولو أطلق له النظر في ماله دخل فيه المتجدد.

وذلك لأنه بالمعبر صار كالأخرس، وقد تقدم في أول الوصايا في فعل الحسن
والحسين عليهما السلام في وصية امامة بنت أبي العاص واكتفاها بإشارتها^(١).

قوله: (ويقتصر على المأذون، فلو جعل له النظر في مال معين لم يتعد
إلى غيره. ولو جعل له النظر في مال لطفل الموجود لم يكن له النظر في
متجددات أمواله، ولو أطلق له النظر في ماله دخل فيه المتجدد).

وجه ذلك كله العمل بمقتضى اللفظ، فإن دل على التعميم أو التخصيص كان
متبعاً؛ لأن مشأ الاشكال الولاية من الموصى بهذا اللفظ المخصوص، فلا يستعاد
حصولها إلا بقدر ما دل عليه اللفظ، ولعموم قوله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَلَهُ بَعْدَ مَا
سَمِعَهُ﴾^(٢)، وتجاوز مدلول اللفظ تبديل له

وقال أبو حنيفة: إذا أوصى إليه في شيء بعينه صار وصياً في كل ما يملكه؛ لأن
هذه ولاية تنتقل إليه من الأب بموته، فلا تنبعض كولاية الجد^(٣).

والفرق أن الحد استحق الولاية بالولادة، وهي لا تنبعض والاذن يتبعض.
وأيضاً فإن ولاية الجد ثابتة بأصل الشرع على وجه العموم، وولاية الوصي من الموصى
فتتبع الاذن. فعلى هذا لو أوصى إلى متعددين بوصايا متعددة، لكل واحد منهم شيء
بخصوصه، كان لكل واحد منهم ما جعل له دون غيره.

(١) نقيه ١٤٦: ٤ حديث ٥٠٦، التهذيب ٢٤١: ٩ حديث ٩٣٥

(٢) بقره: ١٨١

(٣) المجموع ٥١٤: ١٥

الثالث: الموصي: وهو كل من له ولاية على مال، أو أطفال، أو مجانين شرعاً كالأب والجد له.

أما الوصي فليس له الايصاء إلا أن يأذن له الموصى على رأى، فإن لم يأذن كان النظر الى الحاكم بعد موت الوصي.

قوله: (الثالث: الموصي، وهو كل من له ولاية على مال أو أطفال أو مجانين شرعاً كالأب والجد له، أما لو وصي فليس له الايصاء إلا أن يأذن له الموصى على رأى، فإن لم يأذن كان النظر إلى الحاكم بعد موت الوصي). يشترط في الموصي بالولاية أن يكون له ولاية على الموصى عليه ثابتة بأصل الشرع قطعاً؛ لامتناع الاستنابة وانتهت الولاية ممن لا ولاية له، فلا بد أن تكون ولايته ثابتة بأصل الشرع، بأن يكون لها أو جدها له ويشترط أن يكون بالماً عاقلاً رشيداً حراً؛ لأن من عداهم لا يملك أمور نفسه، فأمر غيره بطريق أولى ولو لم تكن ولاية الموصي بأصل الشرع بأن كان وصياً لأحدهما، فإن أذن له الموصي في الاستنابة عند موته جاز له ذلك بمقتضى الاذن، وإن لم يأذن له ففي جواز استنابته قولان.

أحدهما - واختاره الشيخ في النهاية والخلاف^(١)، وابن البراج^(٢)، وابن الجبجد^(٣) - أن له ذلك، لصحيفة محمد بن الحسن لصفار أنه كتب إلى أبي محمد الحسن بن علي عليها السلام. رجل كان وصي رجل فمات وأوصى إلى رجل، هل يلزم الوصي وصية الرجل الذي كان هذا وصيه؟ فكتب عليه السلام: «يلزمه لحقه إن كان له قبله حق إن شاء الله تعالى»^(٤).

(١) النهاية: ٦٠٧، الخلاف ٢: ١٨٤ مساه ٤٣ كتب الوصايا

(٢) المهذب ٢: ١١٧

(٣) نقله عنه العلامة في المختلف: ٥١١

(٤) الفقيه ١٦٨: ٤ حديث ٥٨٧

وجه الاستدلال أن المراد بالحق هنا حق الأبناء، فكأنه قال: يلزمه إن كان مؤمناً، ولأن الموصي لما أقامه مقدمه ثبت له من الولاية ما ثبت له، ومن ذلك الاستثناء بعد الموت، ولأن الاستثناء من جملة التصرفات التي تملك بالنص عليها، فكما يملك غيرها من التصرفات بالاستثناء فيه خصوصاً أو عموماً، فكذا الاستثناء بعد الموت وقال المفيد وأبو الصلاح وابن إدريس وأكثر الأصحاب أنه مع الإطلاق ليس للموصي الإيصاء^(١) للأصل، ولأن المبادر من الاستثناء في التصرف لاستثناء في تصرفه بنفسه، أما موصى التصرف إلى غيره فلا يهدم عليه دليل

ولأن الوصي لا يملك نصب وصي بدله في حال حياته، فبعد موته بطريق أولى. وحوار توكله في الحركات الخاصة لا يقتضي جوار نصب وصي، وهذا أقوى والحوار عن الرواية: أن حمل الحق على الأبناء ليس أولى من جملة على حق الموصي الأول، بأن يكون الموصي قد أوصى لمن رجل، وبه إذا حضرته الوفاة فالوصي ريد، فإن الحق حينئذ قبل الوصي الثاني للأول، ويكون الصمير في قوله: (الحقه) راجعاً إلى الموصي الأول، ومع تطرق الاحتمال فلا حجة فيها.

وعن الباقي أن الفرق بين الأب ولحد والوصي ظاهر، فإن ولايتها في جميع الأمور ثابتة بأصل الشرع، بخلاف لوصي فإنه نائب ومفوض إليه، فولايته بحسب استثنائه وتفويضه.

ولا يتبادر من إطلاقها إلا تصرفه بنفسه لا إقامة وصي مقامه، وإنما يحمل اللفظ عند إطلاقه على المتبادر منه، فعلى هذا إذا لم يأذن الموصي في الاستثناء عند موت الوصي يكون لمظن في أمور الموصي عليهم للحاكم وما سيأتي من تجويز لوصية إلى السفيد، ومن لا كفاية فيه يقتضي ثبوت الولاية إلى أب السفيد بطريق أولى.

(١) لمعة: ١٠٩، الكافي في سنة ٢٣٥، السرائر ٢٨٤

وكذا لو مات انسان ولا وصي له كان للحاكم النظر في تركته، فإن لم يكن حاكم جاز أن يتولاه من المؤمنين من يوثق به على اشكال.

قوله: (وكذا لو مات انسان ولا وصي له كان للحاكم النظر في تركته، فإن لم يكن حاكم جاز أن يتولاه من المؤمنين من يوثق به على اشكال). لا يخفى أن الولاية بالأصالة على الطفل ثابتة لأبيه ثم لجدّه الأدنى، ثم من يليه وهكذا. ولا ولاية للأبعد مع وجود الأقرب، مع عدم الأب والجد فوصي الأب، فإن فقد فوصي الجد، ومع عدم الجميع فالحاكم. والمراد به الامام المعصوم أو نائبه الخاص، وفي زمان العيبة النائب العام، وهو المستجمع لشرائط الفتوى والحكم. وإياها سمي نائباً عاماً لأنه منصوب على وجه كلي بقولهم عليهم السلام: «نظروا إلى من كان منكم»^(١) الحديث.

فإن فقد الكل فهل يجوز أن يتولى النظر في تركه الميت من المؤمنين من يوثق به والمراد به العدل، إذ العاسق لا أمانة له ولا يوثق به؟ فيه اشكال يشأ. من أن ذلك مصلحة من لمصالح الحسبية، فيستعاد الآن فيه من دلائل الأمر بالمعروف، ونطرق بمحذور اتلاف مال الطفل يدفع بحصول وصف العدالة. ومن أن اثبات اليد على مال لطفل، ولتصرف فيه بالبيع والشراء وغيرهما موقوف على الاذن الشرعي، وهو مستفاد.

ويمكن الجواب باستفادة لاذن من الدلائل المذكورة، ومن قوله تعالى: ﴿وتعاونوا على البر والتقوى﴾^(٢)، وقوله تعالى: ﴿والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض﴾^(٣) فالمختار الأول.

(١) لكافي ٤١٢٧ حديث ٥، لعقبه ٥٢ حديث ١٨، لنهذب ٣٠١٦ حديث ٨٤٥.

(٢) المائدة ٣

(٣) التوبة: ٧١

ولا يجوز نصب وصي على أولاده الكامنين، ولا على غير أولاده وإن كانوا ورثة صغاراً أو مجانين كالأخوة والأعمام.
نعم له نصب وصي في قضاء ديونه وتنفيذ وصاياه.

وينبغي أن يكون موضع الاشكال ماعدا محل الضرورة، فإن الضروري من أمور الطفل من اتفاق وصيانة مال مسرف على اسلف كتدكية شاته المشرفة على الموت، ونحو ذلك يجب أن يكون مستثنى ومقطوعاً بوجوبه ولا يخفى أن الحاكم حيث طفق لأبراد به إن العقبه الحامع للشرائط. وما نقله الشارح الفاضل من عبارة الشيخ المختص أنه مع عدم السلطان يتولى النظر بعض المؤمنين ، لا يدل على عدم اشتراط العقبه في الحاكم كما فهمه الشارح لأن السلطان يتناول الحاكم تبعاً من حيث أن يده يده السلطان لأنهم يتناولون واعلم أن قول لمصنف (حار أن يولاه من المؤمنين) ليس المراد من الحواز استواء الطرفين، بل الادل في ذلك شرعاً، فإنه متى جاز وجب لأنه من فروض الكفايات واعلم أيضاً أن المراد بعدم الحاكم عدم وجوده في القطر، أو حصول المشقة العظيمة بمراحته عادة.

قوله: (ولا يجوز نصب وصي على أولاده الكاملين، ولا على غير أولاده وإن كانوا ورثة صغاراً أو مجانين كالأخوة والأعمام، نعم له نصب وصي في قضاء ديونه وتنفيذ وصاياه).

لما لم يكن للأب ولجده له ولاية على ولده الكامل، أعني البالغ العاقل الرشيد، لم يكن لأحدهما نصب وصي عليه؛ لأن الاستنابة في الولاية فرع ثبوت الولاية للمسبب، ومن ثمة لم يكن لمن حضره الموت أن ينصب وصياً على غير أولاده وإن كان المنصوب عليهم ورثة صغاراً أو مجانين كالأخوة والأعمام وأولادهم، ومن جرى هذا المجرى، نعم له أن ينصب وصياً في التصرف المختص به كقضاء ديونه وتنفيذ وصاياه، لأن ولاية ذلك ثابتة له.

ولا يجوز له نصب وصي على ولده الصغير أو المجنون مع الجحد للأب، بل الولاية للحد وفي بطلانها مطلقاً شكاً، نعم تصح في اخراج الحقوق.

والظاهر أنه لا يعتد بنصب الحاكم إذا حصره الموت؛ لأن ولايته دائرة مع حكمه المنوط باجتهاده، وهو منتف بعد الموت.

قوله: (ولا يجوز له نصب وصي على ولده الصغير أو المجنون مع الجحد للأب بل الولاية للجد، وفي بطلانها مطلقاً شكاً، نعم يصح في اخراج الحقوق)

أي لا يجوز للأب نصب وصي على ولده الصغير أو المجنون مع وجود الجحد للأب، لأن الحد بدل الأب شرعاً، والولاية ثابتة له بأصل الشرع، فليس للأب نقلها عنه، ولا اثبات شريك معه.

وقال بعض العامة: إن وصي الأب أولى من الجحد، لأنه تائب، فهو بمنزلة وكيله، ووكيل الأب أولى من الجحد.

ويرد أن ولاية الحد بعد موت الأب ثابتة بأصل الشرع، بخلاف وكيل الأب، إذ الجحد لا ولاية له مع وجود الأب. فرد أوصى الأب على أطفاله مع وجود أبيه فهي بطلان وصيته مطلقاً - أي في حياة الحد وبعد موته، وفي الثلث وما زاد، أو بطلانها في حياته خاصة، أو في راد على الثلث خاصة - إشكال ينشأ من تعارض وجوه الأقوال الثلاثة:

الأول: البطلان مطلقاً - وهو مختار الشيخ في الخلاف وموضع من المبسوط^(١) - لأن الأب لا ولاية له بعد موته مع وجود الجحد وصلاحيته للولاية. وإذا انقطعت ولايته حينئذ بموته لم تعد إلا بأمر الشارع، ولم يثبت.

(١) الخلاف ٢/ ١٨٤ مسألة ٤٠ كتاب الوصايا، المبسوط ٤/ ٥٤٤

وليس للأم أن توصي على أولادها وإن لم يكن لهم أب ولا جد، وللجد للأب أن يوصي على أولاد أولاده إذا لم يكن لهم أب.

الثاني: بطلانها في زمان ولاية الجد خاصة؛ لأنها شاملة للأزمة كلها، ولا مانع إلا وجود الجد وولايته، فيختص لبطلان برمان وجوده وجوابه: أن ولاية الأب انقطعت بموته مع وجود الجد، فعودها بموته محض إلى دليل

الثالث. صحتها في الثلث خاصة؛ لأن له الرجاء عن الوارث، فيكون له ثبات الولاية فيه لعدم بطريق أولى وحده. ^(١) ليس في موضع من المبسوط ويصحف بمسح الملازمة والأولية من إرادة الملك يقتضي انطال حق الوارث أصلاً، وبماؤه في ملك الوارث يقتضي كون الولاية على الولاية الشرعية الثابتة ولاسه بالأصالة، فلا يكون للأب ولاية مسببة إليه أصلاً وأصح لأهوال الأول وما قررناه، علم أنه لو أوصى الأب إلى غير الجد في إخراج الحقوق وانهاه ديون صح، إذا لا ولاية للجد هنا أصلاً.

قوله: (وليس للأم أن توصي على أولادها وإن لم يكن لهم أب ولا جد). لأنها لا ولاية لها أصلاً، ومن لا ولاية له يمسح استنباه للعير، ونهت الولاية باستنابته. وقال بعض الشافعية أنه يجوز لها أن توصي على أولادها الأصغر كالأب، لأنها أحد الأبوين ^(٢) والفرق أن الأم ليست أهلاً للولاية، فوصيتها كوصية غيرها من الأجانب.

قوله: (ولللجد للأب أن يوصي على أولاد أولاده إذا لم يكن لهم أب). لأن الولاية حينئذ ثابتة له.

(١) المبسوط ٥٢٤

(٢) نظر معي لمعجم ٧٥٣

ولو أوصى بثلثه للفقراء ومات وله جد أطفاله لم يتصرف الجهد في الثلث، بل الحاكم إذا لم يكن له وصي.
 الرابع: الوصي وشروطه ستة:
 الأول: العقل، فلا تصح الوصية إلى المجنون منتصباً ومنفرداً.

قوله: (ولو أوصى بثلثه للفقراء ومات وله جد أطفاله لم يتصرف الجهد في الثلث بل الحاكم).

وذلك لأن الثلث في هذه الحالة ليس للأطفال ليليه الجهد، وإنما هو حق للميت، فإن كان له وصي لا حراجه، ولا يتولى حراجه الحاكم ولو قال المصنف بذلك قوله: (وله أب): لم يتصرف أبوه، لكان أحسن.

قوله: (الرابع: الوصي؛ وشروطه ستة:
 الأول: العقل: فلا تصح الوصية إلى المجنون منتصباً ومنفرداً).
 لا خلاف في أنه لا تصح الوصية إلى المحضون المطبق، وهل تصح إلى من يعتوره الجنون أدياراً فينفذ تصرفه وقت إفاقته؟ اشكال يشأ: من وجود الشرط حين كونه وصياً ومن صدق الاسم، واحتمال لحال بتحدد جنونه وذهب في الدروس إلى الصحة، وتعلق الوصية بأوقات الإفاقة، وليس ببعيد، ومتى حكما بعدم الصحة فلا فرق بين كونه منفرداً ومنتصباً، إذ وجوده كعدمه.

ولو أوصى إلى عاقل محض بطلت الوصية وهل يعود يعود العقل؟ فيه تردد يشأ: من أنه لا دليل على عودها بعد بطلانها، ومن إمكان تعلق الوصية من أول الأمر بوقت كمال العقل.

وعدم العود أقوى؛ لأنها إما تثبت له بوصف العقل الثابت، ولا دليل على ثبوتها في جميع أوقات العقل، فيستصحب بطلانها، وسيأتي التصريح بذلك في كلام

الثاني: البلوغ، فلا يصح التفويض إلى الطفل منفرداً، سواء كان مميزاً أو لا. ويصح منضماً إلى البالغ، لكن لا يتصرف حال صغره، بل يتصرف الكبير إلى أن يبلغ، وحينئذ لا يجوز للبالغ التفرد. ولو بلغ الصبي فاسد العقل أو مات جاز للكبير الانفراد، ولا يداخله المحاكم.

المصنف عن قريب إن شاء الله تعالى.

قوله: (الثاني: البلوغ، فلا يصح التفويض إلى الطفل مسرداً، سواء كان مميزاً أو لا)

لأنه لا يملك التصرف لنفسه، فلفظه أولى، ولا لفرق بين كونه مراهقاً وعدمه.

قوله: (ويصح منضماً إلى البالغ، لكن لا يتصرف حال صغره، بل يتصرف الكبير إلى أن يبلغ، وحينئذ لا يجوز للبالغ التفرد)

إنما جازت الوصية إلى لصبي منضماً لأن ولايته حينئذ تابعة، وقد يعتز في حال التبعية ما لا يعتز استقلالاً، والظاهر أنه لا خلاف في ذلك، وإياها يتصرف الكبير بالاستقلال؛ لأن الوصية له في وقت صغر لصبي بالانفراد

وإنما التشريك بعد البلوغ، كما لو قال: أنت وصيي، وإذا حصر فلان فهو شريكك، ومن نعمة لم يكن للمحاكم أن يداخله، ولا أن يصم إليه آخر ليكون نائباً عن الصغير أما إذا بلغ لصغير فإنه لا يجوز للبالغ التفرد؛ لأنه الآن غير مستقل.

قوله: (ولو بلغ الصبي فاسد العقل أو مات جاز للكبير الانفراد، ولا يداخله المحاكم).

وذلك لأن الصبي لا شركة له في الوصية قبل البلوغ، ولم يتحقق وصف البلوغ المقتضي للمشاركة، فيبقى الاستقلال كما كان عملاً بالاستصحاب، ويحتمل أن ينصب المحاكم مع الآخر أمياً، لأن الموصي إنما موصى إليه بالاستقلال إلى حين بلوغ الصبي فلا يبقى له استقلال بعد ذلك.

وليس للصبي بعد بلوغه نقض ما فعله الكبير قبله إذا لم يخالف المشروع، وهل يقتصر البالغ من التصرف على ما لا بد منه؟ نظر.

وقد ذكر المصنف الاحتيالي في التذكرة^(١) ولم يرحح شيئاً، وكذا شيخنا في الدروس^(٢). وفي لأون قوة لأنه إما ضم إليه لصبي على تقدير أهليته، ولم يحصل ولو بلغ الصبي رشيداً لم ينفرد الكبير حينئذ، فإن مات فوجب الصم لها ظاهر. قوله: (وليس للصبي بعد بلوغه نقض ما فعله الكبير قبله إذا لم يخالف المشروع).

وذلك لأن التصرف الواقع حينئذ تصرف واقع من أهله في محله، وليس للصبي حينئذ ولاية ولصغير في قوله: (قبله) يعود إلى البلوغ. قوله: (وهل يقتصر البالغ من التصرف على ما لا بد منه؟ نظر). أي هل يقتصر البالغ من التصرف على ما لا بد منه - يعني على الأمر الضروري كالأكل والشرب والكسوة ونحو ذلك من الأمور الضرورية - أم يتصرف كحال التصرف بالمصلحة؟

فيه نظر. سناً من أن لكبير قبل بلوغ الصبي وصي بالاستقلال؛ لامتناع ثبوت الایضاء إلى الصبي قبل كماله، إذ هو محجور عليه، ولأنه لو كان شريكاً في الولاية قبل البلوغ وجب أن لا ينفرد من التصرفات شيء مع انفراجه وإن كان ضرورياً، إذ هو كالأجنبي، بل يجب أن يصم إليه الحاكم، وهو باطل ومن أن ظاهر التشريك يقتضي عدم الاستقلال بالتصرف، خرج منه محل الضرورة، فيبقى الباقي على أصله

ويضعف بأن مجرد الاضطراب في ذلك التصرف لا يقتضي تسطه عليه

(١) التذكرة ٢: ٥١٠

(٢) الدروس ٢٤٧

الثالث: الاسلام، فلا تصح وصية المسلم إلى الكافر وإن كان رحماً، ويصح أن يوصي إليه مثله، وهل تشترط عدالته في دينه؟ نظر.

بالانفراد لو كان له شريك، بل يلزم وحبب الصم بيعة عن النفل، وللأصح، فتكون ولايته بالاستقلال، فلا يفرق بين ضروري وغيره، وهو الأصح. قوله: (الثالث: الاسلام، فلا تصح وصية المسلم إلى كافر وإن كان رحماً).

وذلك لأن الكافر ليس من أهل الولاية على المسلمين، ولا من أهل لأمانة ولم يكره إليه منهى عنه بقوله تعالى ﴿وَلَا تَرْكَنُوا إِلَى الَّذِينَ ظَلَمُوا﴾^(١) ولا فرق بين كون الكافر رحماً وغيره، ولا بين المسلم وغيره، للاشتراك في سبب المنع قوله: (ويصح أن يوصي إليه مثله، وهل يشترط عدالته في دينه؟ نظر).

أما صحة وصية الكافر إلى مثله في الحملة، فلأن الكافر يلي بالنسب كما يلي لمسلم، فحار أن يلي بالوصية ويحتمل عدمه؛ لأن الكافر أسوأ حالاً من مسلم الفاسق. فعلى الأول هل يشترط عدالته في دينه، أي كونه أمياً محتجباً في مذهبه مثل ما يعتبر احتجابه في منه الاسلام بالنسبة إلى عداة المسلم؟

فيه نظر ينشأ من أن المسلم الذي ليس بعدل لا تصح الوصية إليه، والكافر أولى؛ لأنه أسوأ حالاً من الفاسق، فإن الكفر أعظم من الفسق، وهو رأس الفسوق، ومن أن العرض من اشتراط وصف العدالة صيانة حال الطفل وحفظ ماله وإدائه الأمانة، وإذا كان الكافر في ملته محانياً للمحرّمات حصل العرض المطلوب، بخلاف المسلم الفاسق

ولقائل أن يقول: إن كان المراد بصحة الوصية إلى الكافر من مثله صحتها

وتصح وصية الكافر الى المسلم إلا أن تكون تركته خمراً أو خنزيراً.
الرابع: العدالة، وفي اعتبارها خلاف، الأقرب ذلك.

عندهم فلا شغل لنا بالبحث عن أحكام ملتهم، وإن كان العرض صحتها عندنا،
بمعنى أنهم إذا تراءفوا إلينا حكمنا بـ ولربما بمقتضاها - وهذا هو المراد على الظاهر
- فالحكم بالصحة مع القول باشتراط العدالة في الوصي المسلم بعيد، وعدالته في ملته
لا أثر لها ولا يركن إليها ولا يوثق بأفعاله، بل يفاع كثير منها على الوجه المخالف
لملة الاسلام أمر معلوم

قوله: (وتصح وصية الكافر إلى المسلم، إلا أن تكون تركته خمراً أو
خنزيراً).

لا مانع من كون المسلم وصياً بغيره على كافر، إذا كان بحيث يصح لمثله أن
يكون وصياً لمسلم نعم لو كان متعلقاً لوصية ما لا يحوز التصرف فيه في ملة الاسلام،
كالخمر والخنزير والميتة، لم تصح الوصية فيه قطعاً.

قوله: (الرابع: العدالة، وفي اعتبارها خلاف، الأقرب ذلك).

اختلف الأصحاب في اشتراط العدالة في الوصي، فقال الشيخ في المبسوط^(١)،
والعبد في الممعة^(٢)، وابن حمزة^(٣)، وسلام^(٤)، وابن الجراح^(٥)، وأكبر الأصحاب
بالاشتراط واضطرب كلام ابن دريس، فاشتراطها بآراء، ومعنى الاشتراط أخرى^(٦).

(١) المبسوط ٥١٤

(٢) الممعة ١٠١

(٣) الوسيلة ٤٤٥

(٤) لم رسم ٢٠٢

(٥) المهدب ١١٦٢

(٦) السرائر ٣٨٤

وذهب المصنف في المختلف إلى عدم الاشتراط^(١).

والأصح الأول

لما أن الوصية ستيان، ولعاسق يس أهلاً له، لوجوب التثبيت عند خبره. أن الوصية تنصص الركون قطعاً، والفاسق ظالم، فلا يجوز الركون إليه لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَرْكَبُوا إِلَى الَّذِينَ ظَلَمُوا﴾^(٢).

وان الوصية استتابة على الغير فيس شرط في انساب العدالة كوكيل الوكيل، بل أولى، لأن تقصير وكيل الوكيل محبور به، لوكيل والوكيل ونظرهما وتفحصهما، وذلك من أكبر البواعث على تحرر وكيل الوكيل من حدود الحدود، بخلاف الوصي، فإن ولايته بعد موت الموصي في زمان صغر الموصي عليه إن كانت الوصية على طفل، أو حيث لا يداخله أحد غالباً، ولا يتبع أفعاله، إن كانت الوصية في اخراج حقوق وبحو ذلك.

احتج المصنف في المختلف بأنها مابة، فيتبع اختيار الموب^(٣) ويضعف بأنه ليس كل نيابة تتبع اختيار الموب، فإن من عجز عن الحج ووجب عليه لاستتابة، إنما يستنيب العدل، وأيضاً فإنها نيابة في حق الغير، فيتعين فيها اعتبار لعدالة، وربما احتج بأن ايداع لعاسق جازر اجماعاً، مع أنه استتيان. ولفرق ظاهر، فإن ذلك حق للمودع وله اتلاف ماله، فإبدع لعاسق بمقتضى العادة المستمرة أولى. وأيضاً فإن الفرق في لاستتابة بين ما يختص بالموب وغيره من حقوق الله تعالى أو حقوق الناس ثابت، ولهذا حاز له أن يودع ماله من لعاسق، بخلاف مال ولده.

(١)، المختلف: ٥٦٠.

(٢)، هود: ١١٣.

(٣)، المختلف: ٥٦٠.

ويشكل الأمر في الأب الفاسق.

نعم لو أوصى إلى العدل ففسق بعد موته عزل الحاكم ونصب غيره،
فإن عاد أميناً لم تعد ولايته.

فرع: لو كان على ظهر العدلة لكن يعلم الفسق من نفسه ويشق بالخروج
من عهدة الوصي، فهل له أن يقبضها الظاهر نعم، لأنها لا تنزع من الوصية إلى
الفاسق إلا لعدم التوق بهعله ما يجب

قوله: (ويشكل الأمر في الأب الفاسق)

أي: يشكل أمر الولاية في الأب الفاسق بناءً على اشتراط العدالة في الوصي
ثبوتاً وانتفاءً ووجه الاشكال أن ولايته ثابتة بأصل الشرع تابعة لأبوته، ولم يشترط
الشارع في ولايته العدالة.

والعرق بينه وبين الأخيبي قائم لأن شفقتهم المذكورة في الخيلة بمعه من تصحيح
مصلحة أولاده ومن حيث أن الفاسق لا يركن إليه وليس أهلاً للاستئذان. وربما لم
توجد الشفقة المانعة عن تصحيح مصلحة الطفل في بعض الأفراد، فإن الناس
متفاوتون، وأسباب الفسق مختلفة

والذي يفتضيه النظر أن ولايته ثابتة بمقتضى النص والاجماع، واشتراط
العدالة فيه لا دليل عليه. والمحدور مدفع بأن الحاكم متى ظهر عنده بقرائن الأحوال
اختلال حال الطفل إذا كان للأب عليه ولاية وعزله وسعه من التصرف في ماله وأثبات
اليده عليه، وإن ظهر خلافه فولايته ثابتة وإن لم يعلم حاله استعلم بالاجتهاد، وتتبع
سلوكه وشواهد أحواله.

قوله: (نعم لو أوصى إلى العدل ففسق بعد موته عزل الحاكم ونصب
غيره، فإن عاد أميناً لم تعد ولايته).

هذا استدراك مما اقتضاه ظاهر الكلام السابق - وهو ثبوت الخلاف في اشتراط
العدالة في الوصي وأن الأقرب اشتراطها - وبسبب استدراك هذا لأنه قاطع بانعزال

والأب تعود ولايته بالتوبة، ولا تعود ولاية القاضي والوصي بالافاقة بعد الجنون.

الخامس: الحرية، فلا تصح وصية إلى مملوك غيره إلا بأذن مولاه.

الوصي إذا كان عدلاً ونحده فسقه بعد موت لموصي، وكأنه لا خلاف في ذلك عندما؛ لأن الموصي إما أوصى إليه هذا الموصف، ورب كان هو الباعث الأصلي على التفويض إليه، وقد فدت، ويعزل من حين يسق وإن لم يعزل الحاكم لوجود المانع والظاهر أن قول المصنف (عزله الحاكم) لا يريد به توقف عزله على عزل الحاكم، لما قلناه من وجود المانع، بل أراد تسلط الحاكم حينئذ على ماله، وهو العزل الظاهري - أعني قطعه عن التصرفات - وإن كان عزل الشرعي قد حصل من حين المسق، ومثله عزل لامام القاضي حينئذ مسق ولا يحصى أنه لو عاد أمسا لم يعد ولايته، إذ لا دليل على عودها بعد البطلان، واستصحاب الحال حجة

واحترر بقوله (بعد موته) عما إذا فسق قبل موته وكتفيا في العدالة بوجودها حالة الموت، فإنه إذا صار عدلاً قبل لموت صحت ولايته قوله: (والأب تعود ولايته بالتوبة، ولا تعود ولاية القاضي والوصي بالافاقة بعد الجنون).

الفرق أن ولاية الأب مستندة إلى لقراءة المستمرة، وإما رالت بعارض، فإذا زل عادت، ولأنها ثابتة بأصل الشرع، وبالعارض لم تزل بالكلية، بل يمنع من التصرف كما يمنع الروح من الاستمتاع بالاحرام مع بقاء الزوجية. وأما الوصي والقاضي إذا جن أحدهما فإن ولايتهما إما تثبت بالتولية والتفويض، فإذا رالت بالجنون وجوه لم تعد، لا بتفويض جديد، وكذا القاضي إذا فسق فإنه كالوصي.

قوله: (الخامس: الحرية؛ فلا تصح الوصية إلى مملوك غيره إلا بأذن

وتجوز الوصية إلى المرأة والأعمى والوارث.

مولاه، وتجوز الوصية إلى المرأة والأعمى والوارث)

إنما لم نصح الوصية إلى المملوك فلأن مدفعه مملوكة لغيره، والوصية تستدعي نظراً في الموصى فيه وسعيًا، وهو ممنوع منه، لأنه حق الغير، فإذا أذن المولى رآل المانع وصحت الوصية، لأن المنع من قبله، وحديثه فليس للمولى بعد قبوله وموت الموصي لرد، كما إذا قبل الحر ومات موصي وقدل الشافعي وجمع من العامة أنه لا يصلح للوصية بكل حال^(١)

وأما امرأه فإنها إذا كانت حاصلة لشرائط الوصية صح الوصية إليها بإسقاطها، وقد روى علي بن يعقوب عن أنس بن مالك عليه السلام قال سألت عن رجل أوصى إلى امرأه وشرك في الوصية معها، نصيب لكل، «تجوز ذلك» وعصي الوصية ولا ينتظر بلوع العصي، فإذا بلغ العصي ففسر له أن لا يرصى، إلا ما كان من تبدل أو يصير فإن له أن يرده إلى ما أوصى به الميت^(٢)

وهذه كما يدل على الرد، من عن أن الكبر الموصى إليه مع طفل لا يقتصر في التصرف على قدر الضرورة، يظهر قوته عليه السلام «وتعضي الوصية ولا ينتظر بلوع العصي»^(٣) ورواية السكوي عن علي عليه السلام بالمنع من الوصية إليها^(٤) بحمولة على التقية أو الكراهية

وعن عطاء أنه قال: لا يصح الوصية إليها كي لا نصيح أن تكون قاصية^(٥)

(١) المجموع ٥٠٨: ١٥، لمي لابن قدامة ٦٠٢٦، المحل ٩-٣٢٨

(٢) الكافي ٤٦٧: ٤ حديث ١، الفقيه ٤١٥٥: ٤ حديث ٥٣٨، تهذيب ١٨٤٩: ٩ حديث ٧٤٣، الاستبصار ١٤٠: ٤ حديث ٥٢٢

(٣) الكافي ٤٦٧: ٤ حديث ١، الفقيه ٤١٥٥: ٤ حديث ٥٣٨، تهذيب ١٨٤٩: ٩ حديث ٧٤٣، الاستبصار ١٤٠: ٤ حديث ٥٢٢

(٤) الفقيه ١٦٨: ٤ حديث ٥٨٥، التهذيب ٢٤٥: ٩ حديث ٩٥٣، الاستبصار ١٤٠: ٤ حديث ٥٢٣

(٥) المجموع ٥١٠: ١٥

السادس: كفاية الوصي واهتدأؤه إلى ما فوض إليه، فلو قصر عن ذلك نصب المحاكم معه أميناً، وكذا لو تجدد لعجز بعد الموت ولا ينزل، بخلاف العدل إذا فسق.

والفرق أن القاضي لابد أن يكون كاملاً مختصاً أهلاً للحكومة، بخلاف الوصية، فإذا حصلت الشرائط في أم الأفعال فهي أولى، لكن لا ولاية لها بالأموال خلافاً لأي حنيفة^(١)

وكذا تصح الوصية إلى الأعمى الجامع للشرائط عند علمائنا، وهو قول أبي حنيفة^(٢)، وأحد وجهي السامعي^(٣)، لأن المرض أن لا يعي صحيح التصرف، فجار أن يكون وصياً وفي الوجه الآخر لا يجوز لأنه لا يقدر على البيع والشراء في حق نفسه، فلا يوجد فيه معنى الولاية، والأصل ممنوع^(٤).
وأما الوارث فإنه إذا كان كاملاً مسجماً للشرائط لم يكن وصفاً لارث مائلاً، وحكى المصنف في التذكرة أن بعضاً شرط في الوصي انتفاء العداوة بينه وبين الطفل الذي يفوض أمره إليه^(٥)، ولا بعد فيه.

قوله: (السادس: كفاية الوصي واهتدأؤه إلى ما فوض إليه، فلو قصر عن ذلك نصب المحاكم معه أميناً وكذا لو تجدد العجز بعد الموت، ولا ينزل بخلاف العدل إذا فسق).

هذا الشرط ليس على سبيل الشروط السابقة؛ لأنه شرط لجواز أفراد الوصي واستقلاله بالتصرف، فإن الوصية إلى من لا كفاية عنده ولا يهتدي إلى التصرف لسفه

(١) المبسوط ٢٧ ٢٥

(٢) المبسوط ٢٧ ٢٥

(٣) لمجموع ٥٠٨: ١٥، مفي المحتاج ٧٤ ٣

(٤) التذكرة ٥١١: ٢

أو هرم، جائزه على ما يستفاد من قوله (فلو قصر عن ذلك نصب الحاكم معه أمياً)،
وبه صرح في الذكره، وقال إنه الظاهر من مذهب علياً^(١).

وتردد شيخ في الدروس، معللاً بأن لعمل بقول الوصي ما أمكن وأحب،
فصح الوصية ونصب الحاكم أمياً، وبه يتجبر نفس الوصي وبأن الفائدة المقصودة
من الوصية منتفیه هنا، فيكون نصبه عيباً^(٢).

ولو تجدد العجز في الاسم لم يغرل ويضم إليه القاصي، وذلك بطريق أولى،
وبه قطع في الدروس^(٣).

ولا يحتمى أن الحكم بعد إعرال الوصي يحدد السعة ونحوه يقتضي الاعتراف
بحوار الوصية إليه، إذ لو كان ذلك حقيقياً للوصية لاقتضى تجده عرله، وبمعنى انتفاء
الفائدة في نصبه.

والفرق بين تحديد العمر وتحديد القس أن لأمانة هي الفرص الملحوظ في
الوصية، فإذا انصف بها الموصي إليه، فظاهر من حال الموصي أن الاتصاف بها هو
محط النظر، فإذا رأت امتنع بقاء الوصية وأما تحديد العمر فإنه لا محل بالمقصود، إذ
مع الضم يحصل المرد.

واعلم أن المبيد بها بعد موت في قوله (لو تجدد العجز بعد الموت) لا يعني
تعلق الحكم لو تجدد بعد الوصية وقبل موت نعم على لقول بالاكتماء بالشروط حين
الوفاة، ولو تجدد قبل الموت ثم زال قبله أيضاً محتج إلى الضم. واعلم أيضاً أنه لو
صم إليه الحاكم أمياً ثم زال العارض فهل يستقل أم يبقى الانصاف بحاله؟ فيه
وجهان

(١) التذكرة ٢/٥١١

(٢) الدروس: ٢٤٨

(٣) الدروس: ٢٤٨

وهل تعتبر الشروط حالة لوصية أو الوفاة؟ خلاف أقربه الأول.
فلو أوصى إلى طفل أو مجنون أو كافر، ثم مات بعد زوال الموانع فالأقرب
البطلان.

قوله: (وهل تعتبر الشروط حالة الوصية أو الوفاة؟ خلاف أقربه
الأول، فلو أوصى إلى طفل أو مجنون أو كافر، ثم مات بعد زوال المانع
فالأقرب البطلان)

أي هل تعتبر الشروط المعتبرة بصحة الوصية من لنكليف والاسلام والحرية
ولعدة عند الايصاء؟ أو يكفي تحققها عند الوفاة، فتصح الوصية إلى صبي بحقق
بلوغة قبل موت الموصي وبحقه رغبة فولان للأصحاب
أحدهما: - وهو مقرب المصنف - الأول، لأن استرط إذا نسب عند لوصيه
لم يكن انشاء العقد صحيحاً، ولابد أن يكون شرط الصحة سابقاً على نساء العقد
كما في سائر العقود ولأنه في وقت الوصية ممنوع من الموصى إلى من ليس بالصفا،
واللهي في المعاملات اذا توجه إلى ركن يعقد دل على الفساد ولأنه يجب في وصي
أن يكون بحيث متى مات الموصي كان يصفاته الوصاية، والمتعارف فيه بخلاف ذلك،
إذ لو مات الموصي في الحال لم يكن أهلاً للوصية، وهذا أصبح، واحضاره ابن ادريس
والثاني، الاكتفاء بوجودها حال بودة حتى لو أوصى إلى من ليس بأهل،
فاتفق حصول صفات لأهليه قبل لموت صحت، لأن المقصود بالتصرف هو ما بعد
الموت - وهو محل الولاية - ولا حاجة إلى وجود الصفات

ويضعف بأنه إذا لم يكن في وقت انشاء العقد أهلاً دفع العقد فاسد، ولا يستم
أن محل الولاية بعد لموت، بل الولاية ثابتة حال الوصية، وتأخر التصرف إلى الموت،
لأنه متعلق الوصية والولاية وقد حقق أن لخلاف به هو في استرط ثبوت الأمور

المطلب الثاني: في الأحكام الوصية بالولاية كالوصية بالمال في أنها
 عقد جائز لكل من الموصي ولوصي الرجوع فيه، لكن الوصي إذا قبل
 الوصية لم يكن له الرد بعد وفاة موصي. وله الرد في حال حياته، فإن بلغه
 الرد صح، وإلا بطل ولزمه حكم الوصية، فإن امتنع أجبره المحاكم على القيام
 بها.

المذكورة حين الوصية والوفاء ^{بها} ~~وبهذه~~ مدام وصياً، والاكتفاء بثبوتها حين الوفاة وما
 بعدها، فلا تنوهم أن المراد على ^{القول} ~~أول~~ ^{وآخرها} حين الوصية خاصة، وعلى الثاني
 حين الوفاة خاصة، وهو ظاهر.

إذا عرفت ذلك فاعلم أنه لو أوصى إلى طفل أو ثخنون أو كافر، ثم زال المانع
 قبل الموت، فعلى القول الأول لا تصح الوصية، وعلى الثاني تصح ولما كان الأول هو
 الأقرب، كان المظان هنا أقرب.

قوله: (الوصية بالولاية كالوصية بالمال في أنها عقد جائز، لكل من
 الموصي والوصي الرجوع فيه، لكن الوصي إذا قبل الوصية لم يكن له الرد
 بعد وفاة الموصي. ولو رد في حال حياته، فإن بلغه الرد صح، وإلا بطل ولزمه
 حكم الوصية، فإن امتنع أجبره المحاكم على القيام بها).

الوصية بالولاية عقد جائز، فسمووصي الرجوع في وصيته متى شاء، كما أن له
 الرجوع في وصيته بالمال. قال في لسدكره ولا يعلم فيه خلافاً، فيجوز له
 الاستبدال بالموصى إليه وتخصيص ولايته وتعميمها وإدخال غيره معه، وإخراج من
 كان معه^(١)

وأما الوصي فله قبول الوصية وعدم قبولها - أعني ردّها قبل لقبول - ويصح

ولو لم يقبل الوصية ابتداءً، ولم يعلم بها حتى مات الموصي ففي الزامه بها نظر.

القبول منه في حياة الموصي؛ لأنها دس في تصرف، فصيح قبوله وإن تأخر وقته، كما في التوكيل مع تأخير التصرف، بخلاف الوصية بالمال؛ لأنها تملك بعد الوفاة، فلا أثر للقبول قبل الوقت.

وكما يصح القبول في حياة الموصي بيجور تأخره إلى موته، لأن الوصية عقد حائز، فلا يشترط في قبولها الفور، ومتى قبل الوصية لم يكن له الرد بعد وفاة الموصي، بل نصير لازمة. وقد ورد في حال حياته فلم يبلغه الرد.

ويظهر من كلام التذكرة أن هذا الحكم إجماعي، ويؤيده أنه قد عره بقبول وصيته وصحة من طلب عره، فلم يكن له نصيب فيه ما لو رد في حال حياته وبلغه الرد، فإن الوصية بهطل اقتصاراً بالثبوت على موضع الوفاة، ولأن المحدور منتقب هذا.

إذا عرفت ذلك فهي كل موضع يلزم الوصي حكم الوصية إذا امتنع من القيام بها أحده الحاكم، وهذا اشكال، وهو أنه قد امتنع من لقسم بالوصية فقد أقدم على محرم، وبالأصرار يخرج عن العذر له فيخرج عن أهلية الوصية، فكيف يصح حباره حينئذ؟ وهو اشكال لازم ولم أرى كلام أحد نسبها عليه، لكن في كلام لابن ادريس ما يرشد إليه^(١)، وسنذكره إن شاء الله تعالى بعد ذلك.

قوله: (ولو لم يقبل الوصية ابتداءً، أو لم يعلم بها حتى مات الموصي ففي الزامه بها نظر).

أي: إذا علم الموصي إليه الوصية فلم يقبلها، بل ردها ابتداءً - أي من غير سبق قبول - ولم يبلغ ارد إلى الموصي وعبرة الكتاب حالية من هذا القيد، ولا بد منه، وما سبق من كلامه يدل عليه، إذ لم يعلم بوصية أصلاً حتى مات الموصي، فهل يلزمه

(١) لتذكره ٥١٢٢

(٢) لسائر ٣٨٤

القيام بها؟

فيه نظر، منشؤه اختلاف الأصحاب على قولين وتعارض دلائلها؛
أحدهما: - وهو ظاهر المصنف في تذكرة^(١)، وشيخنا الشهيد في الدروس^(٢) -
اللزوم، وعراه في التذكرة إلى ظاهر كلام الأصحاب . واحتج عليه برواية محمد بن
مسلم الصحيحة عن الصادق عليه السلام قال: «إذا أوصى رجل إلى رجل وهو غائب،
فليس له أن يرد وصيته. فإن أوصى إليه وهو بالبلد فهو بالخيار، إن شاء قبل، وإن شاء
لم يقبل»^(٣).

وفي الصحيح عن فضيل عن الصادق عليه السلام في رجل يوصي إليه، قال:
«إذا بعث إليه من بلد فليس له ردها، وإن كان في مصر يوجد فيه غيره فذاك إليه»^(٤).
وعن منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام قال: «إذا أوصى الرجل إلى
أخيه وهو غائب فليس له أن يرد عليه وصيته؛ لأنه لو كان شاهداً فأبى أن يقبلها
طلب غيره»^(٥) وهذه الأخبار غير صريحة في ذلك، لكن في تعليل الأخير إيهام إليه.
والثاني: - وهو اختيار المصنف في التحرير والمختلف^(٦) - أن له الرد، ولا يلزمه
القيام بها؛ لأن إثبات حق الوصاية على الموصى إليه على وجه قهري ضرر عظيم منفي
بالآية^(٧) والحديث^(٨)

(١) التذكرة ٢: ٥١٢

(٢) الدروس: ٢٤٨

(٣) الكافي ٦: ٧ حديث ١، الفقيه ٤: ١٤٤ حديث ٤٩٦، التهذيب ٩: ٢٠٥ حديث ٨١٤.

(٤) الكافي ٦: ٧ حديث ٢، الفقيه ٤: ١٤٤ حديث ٤٩٧، التهذيب ٩: ٢٠٦، ٩: ٢٠٦ حديث ٨١٧.

(٥) الكافي ٦: ٧ حديث ٣، الفقيه ٤: ١٤٥ حديث ٥٠٠، التهذيب ٩: ٢٠٦، ٩: ٢٠٦ حديث ٨١٦.

(٦) التحرير ١: ٢٩٢، المختلف: ٤٩٩

(٧) الحج: ٢٢.

(٨) الكافي ٥: ٢٨٠ حديث ٤، و٢٩٢ حديث ٢٩٤، ٨: ٤٥٢ حديث ١٥٤ و١٤٧ حديث

٦٤٨، التهذيب ٧: ١٤٦، ٦: ١٦٤ حديث ٧٢٧

والوصي أمين لا يضمن ما يتلف إلا بتعدي أو تفريط أو مخالفة شرط الوصية، وله أن يستوفي دينه على الميت مما في يده إن كان له حجة من غير إذن المحاكم،

وتسليط الوصي على اثبات وصيته على من شاء، بحيث يوصي ويطلب من الشهود كتابان الوصية إلى حين موته مما ينافي أصول المذهب، ولا يعرف له في الشرعيات مثل. ومثل هذه الأحبار لا تنهض حجة عليه، فالأولى حملها على شدة الاستصحاب، أو على سبق قبول الوصية كما ذكره المصنف في المحلف، إلا أن الحمل لأول أولى؛ لبعده الثاني عن موافقة ظاهره.

قوله: (والوصي أمين لا يضمن ما يتلف إلا بتعدي أو تفريط أو مخالفة شرط الوصية).

لا خلاف بين أهل الاسلام في أن الوصي أمين، ومعناه أنه لا يضمن ما بيده من أموال الطفل لو تلف إلا بتعدي كما لو لبس ثوب، أو تفريط كما لو قصر في حفظه، أو مخالفة لشرط الوصية كما لو أوصى إليه أن يصرف شيئاً على وجه فصره على وجه آخر، لأن الوصاية في معنى الوكالة. ولأن الوصي نائب عن الأب والمجد، وهما أمينان ولو اقتصر المصنف على التعدي لأغنى عن تعيين، لأن المفرط متعدي، وكذا المخالف في الاستدانة، وهذا أظهر في التعدي، وكأنه أراد كمال الايضاح.

قوله: (وله أن يستوفي دينه على الميت وإن كان له حجة من غير إذن المحاكم).

قال الشيع في الهابة إذا كان للوصي على الميت مال لم يجر له أن يأخذ من تحت يده إلا ما تقوم له به الهيئة^(١)، وتبعه ابن الراح^(٢)

(١) الهابة: ٦٠٨

(٢) المهذب: ١١٨: ٢.

وأن يشتري لنفسه من نفسه، وأن يبيع على الطفل من ماله، فيكون موجباً قابلاً، بشرط البيع بثمن المثل،

وقال ابن ادریس: إنه يأخذ إذا لم يكن له بينة، بحيث يتمكن من اقامتها واثبات حقه ظاهراً^(١)، واعترض كلام الشيخ^(٢).

وظاهر كلام المصنف في المحتف موافقة ابن ادریس^(٣) واحتار هنا حوار لاستيفاء وإن كان له حجة يتمكن من الاتبات بها ظاهراً، وكذا في التحرير^(٤)، وهو الأصح، لأن العرص أنه وصي في قضاء الديون ميعوم مقام الوصي في ذلك، ويكفي علمه بالدين، لأن الوصية موطنة بقضاء الدين الثابت في نفس الأمر، ولا فرق في ذلك بين دينه ودين غيره، ولأنه بقضاء الدين محس، ﴿وما على المحسنين من عيل﴾^(٥).

والفرق بين دين الوصي ودين غيره إذا أراد العير الاستقلال بأحده، أن تعين المال للدين إلى المديون أو من يقوم مقامه؛ لأنه محير في جهات القضاء والعير ليس له ولاية التعيين، فلذلك يقيد جوار أحده بما دا عجر عن اثباته ظاهراً، بخلاف الوصي.

قوله: (وأن يشتري لنفسه من نفسه، وأن يبيع على الطفل من ماله فيكون موجباً قابلاً بشرط البيع بثمن المثل).

أي: وللوصي أن يشتري مال الطفل لنفسه من نفسه حيث تقتضي المصلحة بيعه، وكذا أنه أن يبيع من ماله على الطفل ما تقتضي المصلحة شراؤه، فيكون في الموضعين موجباً قابلاً.

(١) السرائر ٣٨٤

(٢) النهاية ٦٠٨

(٣) المختار ٥١١

(٤) التحرير ٣٠٤، ١

(٥) التوبة، ٩

وأن يقضي ديون الصبي وأن ينفق عليه بالمعروف.

ويشترط فيها كون البيع لمال لطفل، والبيع لمال الوصي للطفل بتمن المثل، فلا يكون بيع مال الطفل بدون تمن أمش، ولا بيع ماله للطفل بأريد من تمن المثل ومنع الشيع في الخلاف من ذلك، وابن ادريس^(١) لأن الواحد لا يكون موحياً قابلاً في عقد واحد، لأن الأصل في العقد أن يكون بين اثنين إلا ما أخرجه دليل، وهو الأب والجد له.

والأصح الأول؛ لأنه بيع صدر من أهله في محله، إذ العرض أنه حائز التصرف يجوز أن يتولى كل من الطرفين بالامتنان فيتولاهما مجتمعين، لأنه لا مانع لاحصاءهما لو حد.

وهو غير صالح لمانعه شرعاً للأصل، ولخوار مثله في الأب والجد ولما رواه الحسين بن يحيى الهمداني، قال. كتب محمد بن يحيى هل للوصي أن يسري من مال الميت إذا بيع فيمن زاد فيريد ويأخذ لنفسه؟ فقال. «يجوز إذا اشترى صحيحاً»^(٢) واعلم أنه لا بد من شرط آخر مع ما ذكره، وهو أن لا يكون مال الطفل بحيث يمكن بيعه بزيادة عن تمن المثل، ولا يمكن شراء مثل مال الوصي بدون تمن المثل، فإن أمكن أحدهما لم يصح الشراء بتمن المثل حيث، وهو ظاهر.

قوله: (وأن يقضي ديون الصبي، وأن ينفق عليه بالمعروف).

لا ريب في أن الوصي إذا كانت ولايته في جميع أمور الطفل يجوز أن يقضي ديونه التي لزمته باقتراض الولي عنه، أو لزمته بجباية أو اتلاف، لأن ذلك من متعلقات ولايته ولأن ذلك احسان، بل يجب عليه ذلك كما صرح به في التذكرة مع مطالبة المستحق، أو توقع ضرر بالتأخير.

(١)، الخلاف ٦٥١٢ مسألة ٩ كتاب الوكالة، السرائر ٣٨٥

(٢)، نكاحي ٥٩٧ حديث ١٠، الفقيه ١٦٢ حديث ٥٦٦، التهذيب ٢٣٣٩ حديث ٩١٣

وليس له أن يزوج الأطفال، وله تزويج امائهم وعبيدهم، وليس له أن يشهد للأطفال بحق له فيه ولاية، ويحوز في غيره، إلا أن يكون وصياً في الثلث فيشهد بها يتسع له لتصرف باتساع الثلث.

وكذا ينفق عليه بالمعروف من غير اسرف ولا تقتير، فإن اسرف ضمن الريادة، ويشتري به خادماً مع الحاجة، ويطعمه عادة أمثاله ونظرائه، فإن كان ممن كان يأكل اللحم دائماً أطعمه، ويلبسه ما جرت عادة أمثاله بلبسه.

وكذا ينفق على من يجب عليه نفقته، فلو كان له أبوان فقيرن أنفق عليهما، وتنصرون ذلك في وصي الحد إذ كان الأب مجموعاً من لولاية بجور وبحوه

قوله: (وليس له أن يزوج الأطفال، وله تزويج امائهم وعبيدهم). أما عدم تزويج الأطفال، فلأنه لا غبطة في التكاح قبل البلوغ، بل فيه ضرر بالنسبة إلى الذكر، لأنه يوجب عليه مهراً ونفقة، وقد تقدم الكلام في ذلك.

وأما تزويج مائهم وعبيدهم، فإن انكاحهم مصلحة مالية، ولا يستدعي من الغير ما يستدعيه انكاح الطفل.

قوله: (وليس له أن يشهد للأطفال بحق له فيه ولاية، ويحوز في غيره، إلا أن يكون وصياً في الثلث، فيشهد بها يتسع له التصرف باتساع الثلث).

متى كانت شهادة الوصي ليطعن بحيث يحرق إليه بعضاً بآثبات ولاية لم تقبل، لأنه يثبت لنفسه حق الولاية، فهو شاهد لهم بهال لم يسمع ولو كان وصياً في أمر خاص، كما لو كان وصياً على بساتين الأطفال خاصة قبلت سهادته لهم بدين؛ لانتفاء المحذور. ولو لم يكن له على المشهود به ولاية، لكن يلزم من ثبوته اتساع الولاية، لم تسمع الشهادة أيضاً، كما لو أوصى إليه بالتصدق بعين مخصوصة فشهد بدين أن يثبت خرجت تلك العين من الثلث ونفذت لوصية في جميعها. وإن لم يثبت لم يخرج من

والقول قوله في لانفاق وقدره بالمعروف لا في الزيادة عليه، وفي تلف المال من غير تفريط، وفي عدم الحيانة في البيع وغيره

قوله: (والقول قوله في الانفاق وقدره بالمعروف، لا في الزيادة عليه، وفي تلف المال من غير تفريط، وفي عدم الحيانة في البيع وغيره).

لو اختلف لصبي بعد بلوغه والوصي في أصل لانفاق، فقدم قول الوصي بيمينه أنه أنفق عملاً بظاهر الحال، ولأن إقامة اليمة على ذلك مما يتعذر في العادة، فإن شهادة الشاهدين في كل يوم على يعة الطفل أمر عسير ولأن الوصي ممن، وحياته على خلاف الأصل ولأنه محسب «وما علم المحسنين من سبيل» ولأن اعتبار اليمة في قبول قوله مما يؤدي إلى عدم قبول الابناء، فيمضي إلى تصحيح مصلحة الطفل

ولو اختلف في قدر المفعة، ولم يكن ما يدعيه الوصي متجاوزاً للقدر الذي يعد في العادة معروفاً لا اسراف فيه، فالقول قوله فيه أيضاً بيمينه لما تقدم، سواء ذكر المدة واتعنا عليها أم لم يذكرها أصلاً ولو اختلف في المدة فسباني إن شاء الله تعالى عن قريب.

ولو ادعى لصبي زيادة المفعة على المعروف بغير فيه، وصدق من يقتضي الحال تصديقه باليمين

ولو ادعى الوصي أن زيادة المفعة نحو السعر، فالذي ينبغي تكليفه بيمينه، لأن ذلك مما يمكن الاسهاد عليه ولأنها زيادة بالفعل، فلا بد من بيان معنيتها.

وكذا يقدم قول الوصي لو اختلف في تفريط في المال التالف؛ لأنه مكر. وكذا لو اختلفا في عدم الحيانة في البيع، بأن ادعى الصبي اسبيع بدون نص المثل، وبخلاف المصلحة، أو سلم قبل تسليم الثمن فأقصى إلى ضياعه.

ولو نازعه في تأريخ موت أبيه إذ به تكثر النفقة، أو في دفع المال إليه بعد البلوغ فالقول قول الصبي مع اليمين.
ولو أوصى إلى اثنين فصاعداً: فإن أطلق أو شرط الاجتماع لم يجوز لأحدهما التفرد عن صاحبه، بل يجب عليهما التشاور في كل تصرف،

وكذا الجبانه في غير المبيع، كنسأ شيء بأريد من ثمر المثل، أو على خلاف المصلحة، أو رهن في غير مصلحة، ونحو ذلك فإن القول في هذه المواضع ونظائره قول الوصي بيمينه عندما، لأن الأصل عدم الجبانه، ولأنه محسن، خلافاً لبعض السامعية

قوله: (ولو نازعه في تأريخ موت أبيه إذ به تكثر النفقة، أو في دفع المال إليه بعد البلوغ، فالقول قول الصبي مع اليمين).

لو اختلف الصبي والوصي في مدة الاتفاق، بأن احلفا في تأريخ موت الأب، فادعى الصبي تأخره والوصي تقدمه لتكثر النفقة، فقدم قول الصبي بيمينه، وعلى الوصي البيه، لأنه مدّع، وإقامة البيه على نحو ذلك أمر محكم لا عسر فيه

وكذا لو اختلفا في دفع المال إلى الصبي بعد بلوغه، فإن القول قوله بيمينه، لمثل ما قلناه. وكذا القول في الأب وأمين الحاكم.

ولو اختلف الصبي ومشتري لمال في دفع الشراء من الوصي على وجه العبطة، فهل الحكم كما في الوصي؟ أم لقول قول لصبيهما عملاً باطلاق قوله عليه السلام: (واليمين على من أكر)، وتقديم قول الوصي لكونه أمياً لا يستدعي تقديم قول المشتري؟ فيه وجهان، والثاني لا يخلو من قوة

قوله: (ولو أوصى إلى اثنين فصاعداً، فإن أطلق أو شرط الاجتماع لم يجوز لأحدهما التفرد عن صاحبه، بل يجب عليهما التشاور في كل تصرف).

إذا أوصى إلى اثنين فصاعداً، فإما أن يشترط الاجتماع، أو يطلق أو ينص على
الانفراد من الجانبين أو أحدهما خاصة، فالصور أربع:

أ: نص على الاجتماع.

ب: أطلق.

ج: نص على الانفراد من الجانبين.

د: من أحدهما خاصة

أما إذا اشترط الاجتماع فظاهر، لأن ولايتها وب تثبت على هذا الوجه
وأما إذا أطلق، فلأن المفهوم من الاحلال اليه الاجتماع دون الانفراد، ولأن
ثبوت الولاية معاً معلوم، وثبوتها لكل واحد غير معلوم، فمنسك بالأصل، وهو متفاوتها
على الانفراد، ولصحيحه محمد بن الحسن الصفار قال: كتبت إلى أبي محمد العسكري
عليه السلام رجل كان أوصى إلى رجلين أيحوز لأحدهما أن سفرد بنصف التركة
والآخر بالنصف؟ فوقع عليه السلام. «لا ينبغي لها أن يحالفا الميت، وأن يعمل على
حسب ما أمرهما»^(١) وهي ظاهرة في منع التمرد، وإلا لم يطابق الجواب السؤال.
ولا يناقيه ما رواه يزيد بن معاوية قال: إن رجلاً مات وأوصى إليّ وإلى آخر،
أو إلى رجلين، فقال أحدهما: خذ نصف ما ترك وأعطي النصف مما ترك، وأبى عليه
الآخر، فسألوا أبا عبد الله عليه السلام عن ذلك فقال «ذلك له»^(٢). لأن قوله عليه
السلام «ذلك له» يحتمل أن يريد به الإشارة إلى امتناع الآخر من القسمة.
وذهب الشيخ في النهاية^(٣) - وتبعه ابن لبراج^(٤) - إلى أن لكل منها الاستبداد

(١) لكافي ٤٦٧ حديث ١ - نفعه ١٥١٤ حديث ٥٢٣. التهذيب ١٨٥٩ حديث ٧٤٥، الاستبصار

١١٨:٤ حديث ٤٤٨

(٢) لكافي ٤٧٧ حديث ٢، نفعه ١٥١٤ حديث ٥٢٤، التهذيب ١٨٥٩ حديث ٧٤٦، الاستبصار

١١٨:٤ حديث ٤٤٩

(٣) النهاية: ٦٠٦

(٤) المهدب ١١٦٢

فلان تشاحاً لم ينفذ ما تفرد به أحدهما من التصرف إلا فيها لا بد منه كأكل اليتيم ولبسه.

ويحتمل عندي مع نهي عن التفرد تضييق المنفق، وحمل قول علمائنا على ما إذا أطلق، فإنه يفرد بالانفاق خاصة.

بالتصرف في صورة الاطلاق وطلب نفسه. ولعلها احتجاً بهذه الرواية، وقد عرفت أنه لا دلالة فيها.

قوله: (فإن تشاحاً لم ينفذ ما تفرد به أحدهما من التصرف، إلا فيها لا بد منه، كأكل اليتيم ولبسه. ويحتمل عندي مع نهي عن التفرد تضييق المنفق، وحمل قول علمائنا على ما إذا أطلق فإنه يفرد بالانفاق خاصة).

أي فإن شاح الوصير في صورة اشتراط الاجتماع والاطلاق. أي عما عاين كل منها على صاحبه أن يوفقه، لم ينفذ ما تفرد به أحدهما من التصرف؛ لأنه غير مقوص إليه بالاستقلال، فيكون يعير ابن. فهو كتصرف سائر الأجانب.

واستثنى الأصحاب من ذلك ما تدعو إليه الحاجة، كأكل اليتيم ولبسه ونحو ذلك، وشراء كفن الميت، وقصه ديوه، وبقا وصية معينة كانت أو غير معينة، وقبول الطبة عن الصغير مع خوف فوات النفع، ولخصومة عن الميت وله، وعن الطفل وله مع الحاجة، وإطعام رقيقه ودوايه.

وينبغي أن تكون لوديعة معينة، والعين لمقصوبة مما يقطع باستثنائه؛ لأن لمستحقها الاستقلال بأحدهما، وإن لم يذن الميت فليس ذلك من الوصية في شيء.

هذا هو المشهور، وقال أبو الصلاح: مع التشاح يرد الناظر في المصالح الأمر إلى من كان أعلم بالأمر وأقوى عليه، ويجعل الباقي تبعاً له^(١)

وبجبرهما الحاكم على الاجتماع، فإن تعذر استبدل بهما،

واستشكله المصنف في المختلف بأن فيه محضاً لأحدهم بالنظر، وقد منعه الموصي من ذلك^(١) واحتمل هما الفرق بين ما ادعى عن التفرد، وما اذا أطلق الوصية لهما، فحكم بتصمين المتصرف في الأول وإن كان في محل الحاجة، دون الثاني، وقصة التضمن اذا نص على الاجتماع، ولم يصرح بالهي عن الانفراد، وحمل قول الأصحاب بنفوذ ما لا بد منه على ما اذا أطلق.

وشكل ذلك بان الاطلاق مراد على ارادة الاجتماع، وحيث فلا وحده لفرق، بل التضمن متعه في الموضعين، لأنه إعلال لموصي^(٢)، والضرورة مندفعه بالرجوع إلى الحاكم، ومع تعذره إلى العدل من المؤمنين. نعم، لو تعذر الحاكم فتصرف أحدهما من حيث كونه أحد عدول المؤمنين^(٣).

إذا عرفت ذلك، فاعلم أن قول المصنف: (وحمل قول علمائنا...) يقضي أن جميع علمائنا قائلون بذلك وليس كذلك، فإن الشيخ في المبسوط^(٤) وابن دريس^(٥) غير قائلين به. وكأنه توسع؛ لأنه قول الأكثر، والأصح أنه لا ينفذ شيء من التصرفات في الموضعين ويضمن المتصرف، بل يتعين الرجوع إلى الحاكم.

قوله: (وبجبرهما الحاكم على الاجتماع، فإن تعذر استبدل بهما).

إذا تشاح الوصيان وتنازعنا في الاجتماع في صورتى الاطلاق والنص على الاجتماع وجب على الحاكم اجبارهما على الاجتماع، لأن امتثال أمر الموصي واجب عليهما. فإذا حالفا وجب معهما من المعاملة من باب الحسبة، فإن تعذر استبدل بهما من رأه مصلحة.

ويشكل بأنهم اذا امتنعان من اجتماع وأصرأ على ذلك يفسقان فينزلان، فكيف يتصور اجبارهما حينئذ؟ ولم أقف في كلام الأصحاب على تصريح بذلك، بل

(١) المختلف ٥١٢

(٢) المبسوط ٥٤٤

(٣) اسرر ٢٨٤

وليس لها قسمة المال.

ولو مرض أحدهما أو عجز ضم الحاكم إليه من يعينه
ولو مات أو فسق استبد الآخر بالحكم من غير ضم على اشكال.
ولعل الأقرب عندي وجوب الضم؛ لأنه لم يرض برأي واحد.

أطلق الجميع أحبارها على الاجتماع، وهذا الاشكال ورد عليه.

نعم، في كلام ابن ادريس ما صورته. إذ تشاع الوصيان استبدل بهما الحاكم؛
لأنها فسقا^(١)، وهذا ما ذكرناه بهيه. وصرح المصنف في التذكرة بأنها لا يتعزلان
بدلك، وأن الذين يقيمهما الحاكم بدلها نائبان عنها^(٢).

قوله: (وليس لها قسمة المال، ولو مرض أحدهما أو عجز ضم الحاكم
إليه من يعينه).

أما عدم قسمة المال فظاهر؛ لأنه خلاف الموصى به وهو الاجتماع في التصرف.
وأما الصم ادا مرض أحدهما أو عجز، فلأن ولايته لا تزول بالعجز والمرض
والعجز لما سبق من أن الإيصاء إلى العاهر جائز، فإذا كان العجز غير مانع في الابتداء
فلا يقدح تجديده في بقاء الوصية.

وعلى هذا فالضمير المحرور في قوله: (صم إليه) يعود إلى المريض أو العاجز،
وحيث أنه فيعتبر اجتماع الثلاثة على التصرفات كلها، إلا أن ما سيأتي من كلام المصنف
عن قريب يقتضي أن الضم إلى الموصى الآخر لا إلى العاجز، وليس بجيد؛ لأن
الوصي لا يعزل بالعجز كما سبق.

قوله: (ولو مات أو فسق استبد الآخر بالحكم من غير ضم على
اشكال، ولعل الأقرب عندي وجوب الضم؛ لأنه لم يرض برأي واحد).

(١) السرائر ٢٨٤

(٢) التذكرة ٥٠٩: ٢

ولو سوغ لها الاجتماع والانفراد تصرف كل واحد منها كيف شاء وإن انفرد.
ويجوز أن يقتسما المال، ويتصرف كل منها فيها يصيبه وفيها في يد
صاحبه، كما يجوز انفرده قبل لقسمة، فإن مرض أحدهما أو عجز لم يضم
الحاكم إليه معيناً إن قلنا بالضم مع الاجتماع.

المراد أنه إذ عرض لأحدهما ما يجرحه عن الأهلية، كالموت والفسق والخنون
والعينة البعيدة وعدم قبول الوصية، فهل يستبد الآخر بالتصرف، أم يضم الحاكم إلى
الآخر بدل الغائت؟ فيه اشكال يشأ من أن الحاكم لا ولاية له مع وجود الوصي،
وهو موجود هنا، وهو قوون أكثر لأصحاب ومن أن الوصي هو الاثنان لا أحدهما،
فلا بد من الضم، وهو الأصح، ووجه ما ذكره المصنف

وحواب الأول أن الحاكم لا ولاية له مع الوصي، وهو مسف هنا، لأن الواحد
ليس وصياً وحده، ولو أراد الحاكم عزله لم يكن له ذلك قطعاً، ولو أراد أن يفوض إليه
وحده مع استجماعه الشرائط، ففيه وجهان، أقربهما العدم، لأن الموصي لم يرض
بالباقى وحده، فكأنه قد منع من كونه وصياً بالانفراد فلا ينحطاه الحاكم

قوله: (ولو سوغ لها الاجتماع والانفراد تصرف كل منها كيف شاء
وإن انفرد، ويجوز أن يقتسما لمال ويتصرف كل منها...).

المراد تصرف كل منها كيف شاء من الاجتماع والانفراد، لأنه المقصود
بالبحث.

ويجوز اقتسام المال بالنصف، وبالتفاوت د تراصيا على التفاوت حيث لا
تضر القسمة ثم بعد القسمة لكل منها لتصرف في حصته من القسمة، وفي باقي
لتركة وإن كانت في يد صاحبه؛ لأنه وصي في المجموع، فلا تريل القسمة ولايته في
الجميع.

قوله: (فإن مرض أحدهما أو عجز لم يضم الحاكم إليه معيناً وإن قلنا
بالضم مع الاجتماع).

ولو خرج عن الوصية بموت أو فسق لم يضم الحاكم.
ولو شرط لأحدهما الانفراد دون الآخر وجب اتباعه.

الصغير المحرور في قوله (إليه) يعود إلى الآخر - وهو الذي لم يمرض - فإن المريض والعاجز بحيث لا يكون أحدهما كافياً في التصرف لا بد من الضميمة إلى كل منهما ليتصرف . ووجهه أنه وصي لم يعزل بعمره ، ولا يكفي وحده في التصرف فيضم الحاكم إليه لتحصيل مقصود الوصي

فإن هل الوصي الآخر موجود وقع وجود الوصي فلا دخل للحاكم فلما قد أطبقوا على أن الآخر لا تولد كهيئته باعتبار عمره ، فلا بد له من معنى . مفهوم الحاكم ينصب أميناً عليه لئلا يفسد كمالاً في الوصي الواحد وقد صرح بذلك المصنف في التذكرة فقال **فإن ضعف بطله وفقرته قد رتب ضم الحاكم إليه من بعده** كما لو أوصى لي واحد فصحت موه وإن كان الآخر وصياً^(١).

أما الوصي الآخر فإنه وصي بالاستقلال لأنه المفروض ، والعرض أنه كان ، فلا وجه للضم إليه بحال . وهذه العبارة تشير بأن لضم المذكور فيما إذا مرض أو عجز أحد الوصيين عن الاحتياج براد به الضم إلى الآخر ، وإلا لم يكن الضم في قوله . (لم يضم الحاكم إليه معيماً) . وقوله (وإن هب بالضم مع الاجتماع) واحد ، وهو خلاف الظاهر ومما ذكرناه يظهر وجه قوله (ولو خرج عن الوصية بموت أو فسق لم يضم الحاكم) فإنه مستقل بالولاية

قوله . (ولو شرط لأحدهما الانفراد دون الآخر وجب اتباعه) .

فيتصرف مستقل بالاستقلال . ولاخر مع الاحتياج خاصة . وبحوز أن يوصي إلى واحد ويجعل آخر مشرفاً عليه ، ولا يكون للمشرف شيء من التصرفات ، لكن بشرط صدورهما عن دمه ولو منع فهل يستقل الوصي ؟ فيه وجهان . أقربها لا ، بل يرفع الأمر إلى الحاكم .

ولو شرط استقلال أحدهما عند موت الآخر صح شرطه.
ولو جعل لأحدهما النظر في قسط المال، أو في طائفة من الأولاد، أو في المال خاصة، وللآخر في الباقي أو في الأولاد صح.
ولو أوصى إلى زيد ثم إلى عمرو لم يكن رجوعاً، ولو لم يقبل عمرو انفرد زيد.

قوله: (ولو شرط استقلال أحدهما عند موت الآخر صح شرطه).
لكونه مشروطاً يتعلق به إعرض، فيكون مع حياة الآخر وصياً حال لاصحاح، وبعد موته وصاً بالاستقلال، فيرجع إلى كسب من الأقسام الأربعة.
قوله: (ولو شرط لأحدهما النظر في قسط المال، أو طائفة من الأولاد، أو في المال خاصة، والآخر في الباقي أو في الأولاد صح).
في العبارة لف وبشر، والتقدير لو شرط لأحدهما النظر في قسط مال - أي في قسط منه - أو جعل له النظر في طائفة من الأولاد، وللآخر النظر في باقي المال والأولاد، أو اشترط لأحدهما النظر في المال خاصة وللآخر النظر في الأولاد، فيكون الآخر معطوفاً على المجرور في قوله (لأحدهما)، ووجه الصحة ظاهر.
قوله: (ولو أوصى إلى زيد ثم إلى عمرو لم يكن رجوعاً).
لأن الوصية الثانية إما تكون رجوعاً عن الأولى مع المسافة بينهما، ولا مسافة بين كون زيد وعمرو وصيين.

قوله: (ولو لم يقبل عمرو انفرد زيد).
وجهه أنه أفرد بالوصاية إليه، وقد ثبت له، فلا ترول فإن قيل. لو قبلا لم يتفرد أحدهما بالتصرف، وما داك إلا لأنه لم يرص برأي واحد، فكذا إذا لم يقبل عمرو.

قلنا فرق بين حال القبول وعدمه، فإنه جعله غير مستقل على تقدير اقتضاء الصيغة، ذلك على تقدير قبول عمرو، ولم يقبل.

ولو قبلاً لم ينفرد أحدهما بالتصرف إلا مع قرينة دالة على الرجوع أو على التفرد.

ولو قال لزيد: أوصيت إليك، ثم قال: ضمنت إليك عمراً، فإن قبلاً

فيه نظر، فإن الوصية إلى عمرو بعد وصية إلى زيد تنعير بعدم الرضاء باستقلاله والاكتفاء برأيه

وليس ببعض الخلق، لا بصاء، بل البالغ والصبي بها إذا لم يقبل الصبي بعد بلوغه، أو مات، أو بلغ محموراً أو فسقاً، فإن لظاهر منه أنه بعد حصول زمان بلوغ لصبي غير راض بانفراد البالغ

فرع: لو لم يقبل زيد وقبل عمرو ففي التذكرة أن له الانفراد، كما إذا قبل زيد ولم يقبل عمرو "وفي نظرنا لأنهما إذا كانا وصيين على الإجماع منع ذلك، والذي يقتضيه النظر عدم تفرد واحد وإن لم يقبل الآخر.

قوله: (ولو قبلاً لم ينفرد أحدهما بالتصرف إلا مع قرينة دالة على الرجوع أو على التفرد).

أي: لو قبل كل من زيد وعمرو الوصية لم ينفرد أحدهما بالتصرف، لأن ظاهر حال الموصي عدم الرضى باستقلال واحد وهذا إما هو إذا لم توجد قرينة دالة على الرجوع عن الأول فيستقل الثاني، أو على تفرد كل منهما أو أحدهما خاصة، فإن دلت وثوق بها وجب اتباعها.

الفرق بين ما إذا أوصى إلى زيد ثم إلى عمرو وبين ما إذا أوصى إلى زيد ثم ضم إليه عمرو، في معنى الضم يشعر بعدم الاستقلال، بخلاف الإيصاء، ولأصح عدم الفرق، إذ لا بد من العمل بالمتيقن، وهو صحة تصرفهما في حال الاجتماع، وعدم دليل على صحته في حال الانفراد.

قوله: (ولو قال لزيد: أوصيت إليك، ثم قال: ضمنت إليك عمراً، فإن

معاً لم ينفرد أحدهما، وإن لم يقبل عمرو انفرد زيد، ولو قبل عمرو ضم الحاكم آخر.

ولو اختلفا في التفريق على الفقراء تولى الحاكم التعيين على ما يراه.

قبلاً معاً لم ينفرد أحدهما، وإن لم يقبل عمرو انفرد زيد، ولو قبل عمرو ضم الحاكم إليه آخر.

أما إذا قبلاً معاً، فلأن الظاهر أنه لم يرض برأي واحد ولما في لفظ الصم من الاشعار بعدم الاستقلال، فهو أظهر مما إذا وصى إلى كل منها وأما انفرد زيد إذا لم يقبل عمرو؛ فلأن الوصاية قد ثبتت لزيد بالاستقلال فلا يرول حكمها بعدم قبول عمرو، بخلاف ما إذا قبل وأما الضم إلى عمرو إذا لم يقبل زيد فلأن عمر لم تثبت له وصاية، وإنما أوصى إليه مصحاً إلى عمرو.

إذا عرف ذلك، فإذا قبلاً في العرص المذكور فهل يكونان وصيين، أم الوصي زيد، وعمرو شرف عليه؟ احتمال المصنف كلامهما في لندكرة^(١) والأول قريب، لأن المتبادر من قوله: (ضممت إليك عمراً) صمته إليه في الوصية.

والمتحج عدم الفرق بين زيد وعمرو، في أن أيهما لم يقبل الوصية لم يستقل الآخر بالتصرف؛ عملاً بظاهر الضم المقضي لعدم لرصني برأي واحد.

قوله: (ولو اختلفا في التفريق على الفقراء تولى الحاكم التعيين على ما يراه).

أي: لو اختلف لوصيان بالاستقلال، أو بالاجتماع، إذا أوصى الميت بشيء للفقراء في تعيين من يصرف إليه من الفقراء ولم ينفقا على شيء، استقل الحاكم بالتعيين، لثلا تعطل الوصية.

أما إذا كانا وصيين على الاجتماع فظاهر، وأما إذا كانا وصيين بالاستقلال،

ولو اختلفا في حفظ المال، فإن كان في يدهما موضع للحفظ حفظ فيه، وإلا سلّماه إلى ثالث يكون نائباً لهما، وإلا تولاه الحاكم.

فلأن لكل واحد منها ولاية كاملة ولا ولوية ولا قرعة هنا؛ لأنها في الأمر المشبهة ولا اشتباه هنا، بل كل منها وصي مستقل

وكذا البيع والشراء إذا أراد أحدهما البيع على ريد والآخر على عمرو مع لاستواء في العبطة وبعوها، ولو سبق أحد المستقلين من دون ممانعة الآخر نفذ تصرفه؛ لأنه تصرف صادر من أهله في محبة، إذ نعرض احتمالاً على العبطة والمصلحة.

هذا مقتضى إطلاق العارية، ويمكن أن يقال إذا كان الموصى به للفقراء يقبل القسمة قسم مع كونهما وصيين على الأفراد كما تقسم سائر التصرفات وبمستقل كل بعض من تصرف إليهم حصته، ومع تعذر عين الحاكم

ويمكن أن يقال لا حاجة هنا إلى القسمة، بل يعين كل منها نصف من يصرف إليهم من الفقراء، ويصرف المجموع إليهم على سواء

قوله: (ولو اختلفا في حفظ المال، فإن كان في يدهما موضع للحفظ حفظ فيه، وإلا سلّماه إلى ثالث يكون نائباً لهما، وإلا تولاه الحاكم).

وجهه أن حفظ المال من حملة انتصافات، ولم يأتمن الموصي أحدهما على حفظه، فلا بد أن يكون في يدهما، بأن يحصل في بيت بأيديهما معاً، أو يستئيبا ثالثاً يكون في يده عنهما، فإن امتنع تولاه الحاكم

وهذا إذا كانا وصيين على الاجتماع، أما إذا كانا وصيين على الانفراد فإنه يقسم بينهما إن قبل القسمة فإن تدرعا في تعيين أمرع بينهما، أو عين الحاكم، كما قال في التذكرة^(١)، ولا بأس بالقرعة ولو لم يقبل المال القسمة فكالموصيين على الاجتماع. وكذا كل ما لا يقبل القسمة من التصرفات

ولو قال: أوصيت إلى زيد، فإن مات فقد أوصيت إلى عمرو صح
ويكون كل منها وصياً إلا أن عمراً وصي بعد زيد وكذا: أوصيت إليك، فإن
كبر بني فهو وصي.

ويجوز أن يجعل للوصي جعلاً، ولو لم يجعل جاز له أخذ أجره المثل
عن نظره في ماله وقبل قدر الكفاية، وقبل أقلها.

قوله: (ولو قال: أوصيت إلى زيد، فإن مات فقد أوصيت إلى عمرو
صح، ويكون كل منها وصياً، إلا أن عمراً وصي بعد زيد. وكذا أوصيت
إليك، فإن كبر ابني فهو وصي).

يدل على صحة ذلك أن فاطمة عليها السلام أوصت في وقفها إلى أمير المؤمنين
عليه السلام، فإن حدث به حادث فإلى ولده، عليها السلام، ولأن الوصاية قريبة من
التأشير، وقد روي أن النبي صلى الله عليه وله قال «الأمير زيد، فإن قتل فجعفر،
فإن قتل فعبدة الله بن رواحة»^(١)

وتحتمل الوصية التعليق كما تحتمل الاططار والجهالة، ذكره لمصنف في
التذكرة^(٢).

قوله: (ويجوز أن يجعل للوصي جعلاً، ولو لم يجعل جاز له أخذ أجره
المثل عن نظره في ماله. وقبل: قدر الكفاية، وقبل: أقلها).

لا ريب في جواز بذل جعل للوصي على عمه كما في الوصاية، فإن كلاً منها
استثناء في التصرف. ولو لم يجعل له فتولى أمور الأطفال وقام بمصالحهم كان له أن
يأخذ عن تصرفه عوضاً، وفي قدره ثلاثة أقوال:

(١) اعلام الوری، ١٠٢.

(٢) التذكرة ٥٩٢.

أحدها: انه يأخذ أجره المثل، اختاره الشيخ في موضع من النهاية - وهو باب التصرف في مال اليتام -؛ لأنها عوض عمله^(١).

الثاني: انه يأخذ قدر الكفاية بظاهر قوله تعالى ﴿وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾^(٢)، والمعروف: ما لا اسرف فيه ولا تقتير، وهو قول الشيخ أيضاً في النهاية^(٣).

الثالث: انه يأخذ أقل الأمرين من الاجرة والكفاية. أما اذا كانت الكفاية مظاهر، لأنه إنما يأخذ مع الفقر دون ما اذا كان غنياً، لظاهر قوله تعالى ﴿وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ﴾^(٤)، والأمر للوجوب وأما اذا كانت الاجرة أقل؛ فلاه إنما يأخذ في معادل عمله، فلا يحل له أخذ ما راد عليه، وهذا هو الأصح.

وفي صحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال: سنل وأنا حاصر عن القيم لليتامى في الشراء لهم وليبيع فيما يصلحهم، أله أن يأكل من أموالهم؟ فقال: «لا بأس أن يأكل من أموالهم بالمعروف» ك قال الله تعالى في كتابه ﴿وَابْتَغُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبَرُوا وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾، هو القوت، وإنما عني (فليأكل بالمعروف) الوصي لهم والقيم في أموالهم ما يصلحهم^(٥).

إذا عرفت ذلك فاعلم أن من قال بأنه يأخذ أجره المثل حقه أن لا يفرق في

(١) النهاية: ٣٦٢

(٢) النساء: ٦

(٣) النهاية: ٣٦٦

(٤) النساء: ٦

(٥) التهذيب ٩: ٢٤٤ حديث ٩٤٩

وإذا أوصى إليه بتفريق مال لم يكن له أخذ شيء منه وإن كان موصوفاً بصفات المستحقين، وله إعطاء أهله وأولاده مع الوصف.
ولو قال: جعلت لك أن تضع ثلثي فيمن شئت أو حيث رأيت، فله أن يأخذ كما يعطي غيره من غير تفضيل.

جوار الأخذ بين الفقي والمفقير، لأن محط نظره هو العمل دون الفقر، وعلى هذا جرى المصنف في التذكرة^(١) وهو ظاهر اختياره هنا.

قوله: (وإذا أوصى إليه بتفريق مال لم يكن له أخذ شيء منه وإن كان موصوفاً بصفات المستحقين) قوله إعطاء أهله وأولاده مع الوصف أي، إذا أوصى إليه بتفريق مال في قبيل وكان منهم لم يكن له أن يأخذ منه شيئاً، لأن المبادر من لفظ الصرف إلى غيره، وصره إلى نفسه خلاف ظاهر اللفظ، ولدرأية.

نعم، لو دلت قرينة حالية أو مفعية على إردده أحده عول عليها، فيأخذ كأحدهم، إلا أن تدل على إريد ولو كان منه وأولاده بالصفة جار إعطائهم قطعاً، لتناول اللفظ لهم.

قوله: (ولو قال: جعلت لك أن تضع ثلثي فيمن شئت أو حيث رأيت، فله أن يأخذ كما يعطي غيره من غير تفصيل)

لما كان لفظ الوصي في هذا الفرض أدل على تعويضه في الصرف لنفسه على العموم، وربط الأمر بمشيئته ورأيه، حاربه أن يأخذها مثل غيره ولو دلت قرينة على شيء تعين المصير إليه.

ولو أوصى إليه بتفريق ثلثه، فامتنع الوارث من اخراج ثلث ما في يده، فالأقرب اخراج الثلث كله مما في يده، تجانس المال أو اختلافه،

قوله: (ولو أوصى إليه بتفريق ثلثه فامتنع الوارث من اخراج ثلث ما في يده، فالأقرب اخراج الثلث كله مما في يده، تجانس المال أو اختلافه).
لو أوصى شخص إلى آخر بتفريق ثلثه في جهة، وكان بعض المال بيد الوارث وبعضه بيد الوصي فامتنع الوارث من اخراج ثلث ما في يده، فعليه أوجه، أقربها عند المصنف اخراج الثلث كله مما في يده أوصى، سواء تجانس المال كله أو اختلافه.

ووجه القرب أن اخراج الثلث مستحق إذا امتنع الوارث عما في يده ولم يستطع الوصي مهره، توصل إلى اخراج الحق إلى مستحقه اقتصاصاً، ولأن الوارث عاصب لثلث ما في يده، فيهرمه أوصى بذلك، ولا يصح إذا سائر يعين لركة أحد منه بدلاً، ولأن الوصية تعلقت بثنت الركة، وهو مفهوم كلي يصدق على الشائع في الجميع وغيره، وإلها أوجبنا الأخذ من كل بعض ثلثه، لأنه أعدل بالسببه إلى حق الوصي ولوارث فإذا تعذر أحد الثلث من كل شيء لم يبطل حق الوصية، لأن متعلقها أمر كلي، وبإنتفاء الحرني لا يستفي الكلي نعم، يسقط وجوب رعاية التقييط لتعذره، فيخرج الوصي بث جميع الركة مما في يده، وهذا هو الأصح.

وقال المصنف في التذكرة: الوجه أن يقال إن امتنع الورثة من دفع ثلث ما في أيديهم وكان الوصي عاجراً عن قهره، أخرج الثلث الذي في يده - إلى أن قال - وإن لم يكن عاجراً دفع ثلث ما في يده، ولا يعطى لورثة شيئاً حتى يخرجوا ثلث ما في أيديهم^١.

ويضعف بأنه إن كان له لاخراج مما في يده في هذه الحالة فلا معنى لحبس باقي ما في يده إلى اخراج الورثة، بل يخرجهم، ولا لم يكن له الحبس إذ لا يجوز حبس مال الغير لحق عليه ببال في يده

وله أن يقضي ما يعلمه من الديون من غير بينة بعد احناف أربابها ورد الوديعه.

الفصل الخامس: فيها به تثبت الوصية وأحكام الرجوع: تثبت

الوصية بالمال بشهادة عدلين، ومع عدم عدول المسلمين تقبل شهادة أهل الذمة خاصة،

وفرق بعض العامة بين الجنس الواحد والمتعدد، فحور الاخراج بما في يده في الأول دون الثاني، لأن ذلك معاوضة تتوقف على القرضي^(١).
قوله: (وله أن يقضي ما يعلمه من الديون من غير بينة بعد احناف أربابها).

لا يسوغ له محليف أربابها إلا إذا كان مستجمعاً لشرائط الحكم، وإلا لم يجز من دون إذن الحاكم وليس للحاكم أن يأمر له في التحليف، إلا إذا ثبت ذلك عنده؛ لأنه بدون ذلك تحكم، فإطلاق عبارة الكتب معترض وقد صرح المصنف في التذكرة بأمر اليمين إنما يتولاها الحاكم^(٢)، وهو حق.
قوله: (ورد الوديعه).

أي: له الاستقلال بذلك إذا كان يعلم كونها وديعة وإن كان بحيث لو أظهر ذلك لم يثبت ظاهراً. وكذا العارية، والعصب، وما جرى هذا المجرى.
قوله: (فيها به تثبت الوصية وأحكام الرجوع:

تثبت الوصية بالمال بشهادة عدلين، ومع عدم عدول المسلمين تقبل شهادة أهل الذمة خاصة).

الوصية إما بالمال، أو بالولاية، فأما الوصية بالمال - وهي المقصودة هنا - فإنها تثبت بشهادة عدلين قطعاً.

(١) قاله أحمد بن حنبل كما في المصنف لابن قدامة ٦٦٠-٦٦١

(٢) لتذكرة ٥١٤ ٢

ومع عدم عدول المسلمين تقبل شهادة عدول أهل الذمة لقوله تعالى: ﴿أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ﴾^(١) ولما روى يحيى بن محمد عن الصادق عليه السلام قال: سأله عن قول الله تعالى ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةُ بَيْنَكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمْ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ﴾؟ قال: «الذَّانِ مِنْكُمْ مُسْلِمَانِ، وَالذَّانِ مِنْ غَيْرِكُمْ أَهْلُ الْكِتَابِ، فَإِنْ لَمْ يَجِدُوا مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ فَمَنْ الْمُحْسِنُ؛ لِأَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ سَمِعَ فِي الْمُحْسِنِ سِوَةَ أَهْلِ الْكِتَابِ فِي الْحَزْبَةِ».

قال: «وذلك إذا مات في أرض عرنة فلم يجد مسلمين، أشهد رجلين من أهل الكتاب يحبسان من بعد الصلاة فيقسمان بآله لا تشترى به ثمناً ولو كان ذا قريبين ولا بكم شهادة الله إنا إذا لم نلّا بآله».

قال: «وذلك إن ارتاب ولي الميت في شهادتهما، فإن عثر على أنها شهدا بالباطل فليس له أن ينقض شهادتهما، حتى يحضر شاهدان فيقومان مقام الشاهدين الأولين فيقسمان بآله لشهادتهما أحق من شهادتهما، وما أعدينا ما إذا لم نلّا الظالمين»^(٢). الحديث.

إذا عرفت ذلك فاعلم أن الآية محكمة عند أهل البيت عليهم السلام، وقول بعضهم: إنها مسوغة، مردود بها روي عنهم عليهم السلام.

ولا ريب أن غير أهل الذمة لا تقبل شهادتهم؛ للنص والاجماع، وإما تقبل شهادتهم إذا كانوا عدولاً في دينهم، لا بشرط العدالة في المسلمين فهي الكافر أولى، ليكون جابراً لبعض بقصد. ولا يشترط لقبول شهادة النعميين حيث يقبل حلفها؛ لأن ذلك مع الريبة كما في الرواية.

قرع: لو وجد مسلمان مجهولان فهما أولى من شهود أهل الذمة، ولو وجد

(١) لقائمة: ١٠٦.

(٢) لكافي ٤٧ حديث ٦، نقيه ١٤٢: ٤ حديث ٤٨٧، التهذيب ١٧٨: ٩ حديث ٧١٥.

وشهادة واحد مع اليمين ومع امرأتين، وتقبل المرأة في ربيع ما شهدت به.
وهل يفتقر إلى اليمين؟ فيه اشكال، وشهادة اثنين في النصف، وثلاث
في ثلاثة ارباع، وأربع في الجميع.

فاسقان مسلمان؛ فإن كان فسقها يعير الكذب والحيانة فالأولى أنها أولى من أهل
الدمه، ولو كان فسقها يتضمن عدم التحرز من الكذب فأهل الدمه أولى، ذكر ذلك
في التذكرة^(١)، والنظر فيه بحال

واعلم أن الرواية وإن كان فيها ذكر بلدهم القرية إلا أنه غير شرط، لأن ذلك
خرج بخارج العالب، فإن من تعدر عليه شهود المسلمين في بلده كذلك، نص عليه في
التذكرة^(٢).

قوله: (وشهادة واحد مع اليمين ومع امرأتين).

المراد ثبوت الوصية بالمدل بشهادة عدل مسلم مع يمين الموصى له، ويعدل
واحد مع امرأتين، لأن ذلك مال، وقد دل قوله نعل ﴿فرجل وامرأتان ممن ترضون
من الشهداء﴾^(٣) على الاكتفاء برجل وامرأتين، والاجماع على الاكتفاء بالشاهد
الواحد مع اليمين

قوله: (وتقبل المرأة في ربيع ما شهدت به، وهل يفتقر إلى اليمين؟ فيه
اشكال . وشهادة اثنين في النصف، وثلاث في ثلاثة أرباع، وأربع في الجميع).
روي من طريق الأصحاب عن البقر عليه السلام عن أمير المؤمنين عليه
السلام: أنه قضى في وصية لم يشهد بها إلا امرأة، فأجاز حساب شهادة المرأة ربيع

(١) التذكرة ٥٢٢٢

(٢) المروغ ٤٧ حديث ٦، لقيه ٤٤٢٤ حديث ٤٨٧، لتهديب ١٧٨٩ حديث ٧١٥

(٣) التذكرة ٥٢٢٢

(٤) ليقره ٧٨٢

وهل يثبت المصف أو الربع بشهادة الرجل من غير يمين؟ الأقرب
ثبوت الربع إن لم نوجب اليمين في طرف المرأة،

الوصية^(١)، وفي معاها صحيحة ربعي عن الصادق عليه السلام^(٢)، فعل هذا يثبت
بشهادة امرأتين نصف، وبشهادة ثلاث ثلاثة أرباع، وبه صرح الأصحاب، ولا يخفى
أن ذلك مع وصف العدالة.

وهل يفتقر في الحكم بالمشهود به في هذه المواضع إلى اليمين من المشهود له؟
فيه اشكال؛ من إطلاق النص بالثبوت من غير تقييد باليمين، فلو اعتبر لزم تأخير
البيان عن وقت الحاجة. وإطلاق الأصحاب بثبوت ربع الوصية وربع ميراث المستهل
بشهادة الواحدة من غير تقييد باليمين.

ومن أن الشهادة بمحض النصيب، فلا يثبت بها شيء ما لم ينضم إليها اليمين،
كما في شهادة الشاهد الواحد، واحتقاره لمصنف في التذكرة^(٣)، وبالأول صرح ابن
أدريس^(٤)، وهو الأصح. واليمين مع الشاهد الواحد لا تثبت جميع المشهود به، فلا
يلزم مثله هنا.

قوله: (وهل يثبت المصف أو الربع بشهادة الرجل من غير يمين؟
الأقرب ثبوت الربع إن لم نوجب اليمين في طرف المرأة).

في قبول شهادة الرجل من غير يمين في شيء من الوصية وجهان:
أحدهما: تقبل؛ لأن المرأة تقبل شهادتها في شيء فالرجل أولى؛ لأن شهادته
أقوى من شهادتها، لأن شهادته تعدل بشهادة امرأتين قطعاً.

والثاني لا؛ لأن النص إنما ورد على المرأة، والأولوية غير معلومة.

(١) التهذيب ٣٦٧: ٦ حديث ٧١٧، الاستبصار ٢٨٤: ٢ حديث ٨٨

(٢) التهذيب ٣٦٨: ٦ حديث ٧١٨، الاستبصار ٢٨٤: ٢ حديث ٨٩

(٣) التذكرة ٥٢٢: ٢

(٤) السرائر ١٨٧.

والأقرب وجوب اليمين لو شهد عدل وذمي.

فإن قلنا بالثاني فلا بحث، وإن قلنا بالأول فهل الشيء الذي تقبل شهادته فيه وحده النصف أم الربع؟ فيه وجهان.

أحدهما: القبول في النصف؛ لأن شهادة المرأة ربع المصاب، وشهادته نصفه، فيثبت بشهادته نصف ما يثبت بشهادتها وأقرها عند المصنف ثبوت لربع، لأن الأولوية إن تثبت فإنها هي بالنسبة إلى الربع خاصة

وهذا كله إنما يكون إذا قلنا بثبوت الربع بشهادة المرأة من غير يمين، فإن اشترطنا اليمين معها سقط هذا البحث رأساً، لأن الجميع يثبت بشهادة الرجل مع اليمين قطعاً.

واعلم أن عبارة الكتاب لا يظهر منها احتمال عدم ثبوت شيء بشهادة الرجل وحده أصلاً، بل إما تدل على احتمال في ثبوت الربع أو النصف لا غير لكنه صرح في التذكرة بأن في ثبوت شيء بشهادته شكلاً^(١) ولا يخفى أن هذه مسألة واحدة فيها احتمالان، لا مسألتان كما تخيله الشارح الفاضل ولد المصنف^(٢)

واعلم أيضاً أن شيخنا الشهيد فصل في بعض حواشيه بما حاصله أن شهادة الرجل وحدها لا يثبت بها شيء، إلا إذا لم يتمكن لموصي له من اليمين؛ لانتفاء علمه بالوصية

أقول: وينبغي أن يكون المحكم عيماً لا يعتد بيمينه كالتصبي والمحنون كذلك، وأنا في ذلك كله من المتوقفين، على أن الدعاء شهادة الرجل أصلاً بعيد.

قوله: (والأقرب وجوب اليمين لو شهد عدل وذمي).

المراد أنه إذا شهد بالوصية بالمال عدل مسلم وذمي، فهل تثبت بشهادتها الوصية، أم تلفو شهادة الذمي ويحب اليمين لتكميل الحجة وإثبات الوصية؟ فيه

(١) التذكرة ٥٢٢٢

(٢) إيضاح الفوائد ٦٣٤٢

ولا تثبت الولاية إلا بشهادة عدلين، ولا تقبل شهادة النساء وإن كثرن، ولا شاهد ويمين . وفي قبول أهل الذمة مع عدم عدول المسلمين نظره أقرب به عدم القبول.

وجهاً. أحدها الثوب؛ لأن شهادة يمينين إذا ثبت بها مع تعذر غيرها فالمسلم والذمي أولى.

وأقربها عند المصنف العدم؛ لأن قبول شهادة الذمي على خلاف الأصل، والنص إنما ورد في الذميين حيث لا يوحد المسلم، فيقتصر على مورد، ولأن شهادة المسلم يمكن ضم اليمين إليها فتكمل الحجة، فلا حاجة إلى شهادة الذمي، وما قر به المصنف أقرب

فرع: لو لم يعلم الموصى له بالوصية فلم يمكنه الحلف، فهل تقبل شهادة الذمي مع المسلم هنا؟ الظاهر العدم؛ اقتصاراً فيما حالف أصول المذهب على مورد النص .

قوله: (ولا تثبت الولاية إلا بشهادة عدلين، ولا تقبل شهادة النساء وإن كثرن، ولا شاهد ويمين. وفي قبول أهل الذمة مع عدم عدول المسلمين نظره أقرب به عدم القبول).

لا خلاف بين الأصحاب في أن الوصية بالولاية لا تثبت بشهادة النساء منفردات ولا منضيات، ولا بشاهد عدل ويمين، بل بشهادة عدلين مسلمين.

وهل تثبت بشهادة عدول أهل الذمة مع عدم المسلمين؟ فيه نظر، ينشأ من أن الوصية المنضمة لنقل الملك تثبت بشهادتها، فالوصية بالولاية التي هي عبارة عن سلطنة التصرف أولى؛ لأنها أحق من نقل الملك، ولأن ظاهر الآية^(١) لا يأبى ذلك.

ولو أشهد عبيدين على حمل أمته أنه منه وأنها حران، ثم مات فردت شهادتهما وأخذ التركة غيره، ثم اعتقهما وشهدا قبلت للولد ورجعا رقاً، ويكره له استرقاقهما.

ومن أن قبول شهادة الكافر على خلاف الأصل؛ لأنه فاسق فيجب التثبت عند خبره، ولا يجوز الركون إليه لأنه ظالم، وقبول لشهادة ركون، والأقرب عند المصنف عدم قبول؛ لصعف دليله، فإن الأولوية ممنوعة، والنص إنما نزل على الشهادة بالمال فلا يعمور به ذلك، وهذا هو المختار. قوله: (ولو أشهد عبيدين على حمل أمته) به منه وأنها حران، ثم مات فردت شهادتهما وأخذ التركة غيره، ثم اعتقهما وشهدا قبلت للولد ورجعا رقاً، ويكره استرقاقهما).

مسند هذا الحكم ما روه داود بن مرشد قال سئل أبو عبد الله عليه السلام عن رجل كان في سفره ومعه جارية له وعلامان مملوكان، فقال لها: أنتي أحرار لوجه الله تعالى، وأشهدا أن ما في بطن جاريتي هذه مي. فولدت غلاماً، فلما قدموا على الورثة أنكروا ذلك واسترقوهم، ثم أن العلامين عتقا بعد ذلك فشهدا بعد ما اعتقوا أن مولاها الأول أشهدهما أن ما في بطن جاريته منه قال: «تجاوز شهادتهما للعلام ولا يسترقها الغلام الذي شهدا له فإنها أثبتا سبه»^(١)

والمراد بذلك الاستحباب بدليل ما رواه الخليلي. عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل مات وترك جارية ومملوكين، فورثها أخ له فأعتق العبدتين، وولدت الجارية غلاماً، فشهدا بعد العتق أن مولاها كان أشهدهما أنه كان ينزل على الجارية وأن الحمل منه، قال: «تجاوز شهادتهما ويردا عبيدين كما كانا»^(٢)

(١) لكافي ٢٠٠٧ حديث ١٦، الفقيه ١٥٧٤ حديث ٥٤٤، التهذيب ٢٢٢٩ حديث ٨٧٠، الاستبصار ١٣٦٤ حديث ٥١٢

(٢) التهذيب ٢٢٢٩ حديث ٨٧١، الاستبصار ١٣٦٤ حديث ٥١١

ولا تقبل شهادة الوصي فيما هو وصي فيه، ولا فيما يحجر به نفعاً وإن كان اتساع ولاية.

والوصية عقد حائز من الطرفين، يجوز للموصي الرجوع فيها، سواء كانت بهال أو ولاية. ويتحقق الرجوع بالتصريح، وبفعل ما ينافي الوصية، وينظمها أمور أربعة:

الأول: صريح الرجوع مثل: رجعت، ونقضت، وفسخت، وهذا

واعلم أن عبارة الكتاب ليست بك الحسنة. لأن ظاهرها أنه أشهد العبدین علی المصل وعلى أنهما حران، ولا معنى لذلك. والمراد أنه أعقها كما في الرواية، لكن العبارة لا تؤيده كما ينبغي

قوله: (ولا تقبل شهادة الوصي فيما هو وصي فيه، ولا فيما يحجر به نفعاً وإن كان اتساع ولاية).

يجوز عود لصمير في (يجز) إلى لشهادته ولي الوصي، فيجوز بالتاء والياء، وقد سبق شرح ذلك فلا حاجة إلى اعدته، بل عادة المصنف له تكرار.

قوله: (والوصية: عقد حائز من الطرفين، يجوز للموصي الرجوع فيها، سواء كانت بهال أو ولاية ويتحقق الرجوع بالتصريح، وبفعل ما ينافي الوصية، وينظمها أمور أربعة).

قد سبق في أول بحث أحكام الوصية أن الوصية بالمال والولاية عقد حائز من الطرفين، فاعادته تكرار، إلا أنه إما أعده ليبني عليه أحكام الرجوع.

إذا عرفت ذلك فاعلم أن الرجوع قد يكون بالقول، وقد يكون بالفعل. والقول قد يكون دلاً على ذلك صريحاً، وقد يدل عليه ضمناً، والمراد أنه يستلزمه. وقد يدل عليه باعتبار اشعاره بإرادة الرجوع، فهذه هي الأمور الأربعة.

قوله: (الأول: صريح الرجوع مثل: رجعت، ونقضت، وفسخت،

لوراثي.

ولو قال: هو من تركتي فليس يرجوع على اشكال.
ولو قال: هو ميراثي، أو هو حرام على الموصي له، أو هو ميراث أو
أرث فهو رجوع
الثاني: ما يتضمن لرجوع كالبيع، والعنق، والكتابة، وهبة مع

وهذا لوراثي).

أما قوله، (رحمت ونقصت ومسحت) وما جرى هذا المجرى في الصراحة فلا
خلاف في أنه رجوع

وأما قوله (هذا لوراثي) فهو ميراث عي، فقد قال بعض الشافعية لا يكون
رجوعاً؛ لأنه لو أوصى بشيء لم يرده ثم أوصى به لغيره لم يكن رجوعاً بل يشركان
فيه، هما هنا كذلك، وبطلان نصف الوصية " وليس بشيء، لمصادة الثاني لأول، فإنه
قد حكم بكونه للورثة، ولا يكون للورثة إلا إذا بطلت الوصية، والحكم في الأصل
الذي استدلوا به ممنوع.

قوله: (ولو قال: هو من تركتي، فليس يرجوع على اشكال).
يشأ من عدم التضاد، إذا الموصى به من جملة لركة، ومن أن المتبادر من
لفظ لركة ما كان حقاً للورثة، وليس بشيء؛ لأن لركة اسم لكل ما يخدم الميت
من الأموال، وهذا أقوى.

قوله: (ولو قال: هو ميراثي، أو: هو حرم على الموصي له).
وجهه أن الميراث اسم لما يصيب الورثة بالارث بمصاد الوصية. وأما قوله (هو
حرم على الموصي له) فلأنه لو حرم طعامه على غيره لم يكن له أكله.
قوله: (الثاني: ما يتضمن لرجوع كالبيع والعنق والوصية...)

الاقباض وبدونه، لكن لا يملك هذا المتهب، وكذا الرهن والوصية بالبيع والكتابة.

ولو أوصى به لزيد، ثم أوصى به لعمر، فهو رجوع ما لم ينص على التشريك

هذا هو القسم الثاني، وهو ما ينصم الرجوع - أي يستلزمه - وذلك مثل البيع، لأنه يستلزم نقد الملك إلى المشتري فيمنع معه بقاء الوصية وكذا لعنق، لأنه يقتضي رواله، والكتابة فإنها تقتضي إعطاع السلطة التي من حملها الوصية وكذا أهبة لكن مع الاقراض، لأن الملك لا يستقل إلا به، أما بدونه فهو من مصادات الأمور التي لو محضت لقصت الوصية إذ لا يشر الملك، فكان حقه أن يعده في الثالث، ولم يعده في التذكير مع البيع وبقائه.

وكذا للرهن - خلافاً لبعض الشافعية^(١) - لأنه يقتضي مع لراهن من انتصرف، وتسلط المرهن على سببها حقه من القيمة وكذا الوصية بالبيع والكتابة، فإن الوصية بالمتأني منافية أيضاً

واعلم أن بعض العامة لم يعد البيع رجوعاً، لأنه ينصم أخذ ليدن، بخلاف هبة^(٢)، وليس بشيء.

قوله: (ولو أوصى به لزيد ثم أوصى به لعمر فهو رجوع).
وجهه التصاد بين الوصيتين، لا امتناع حصوله لكل منهما، والطارئة رفعة لحكم الأولى؛ لأن العمل بالوصية واجب والرجوع عن الأولى محتمل، بخلاف الثانية. نعم، لو نص على التشريك أو دلت عليه قرينة وجب المصير إليه، وكذا لو دلت قرينة على صدور الوصية الثانية لسبب الأولى وإن لم يرجع عنها من العمل بالأولى.

(١) المجموع ١٥ ٤٩٩، لمعي لابن قدامة ٥١٩٦

(٢) لمعي لابن قدامة ٥١٩٦

ولو قال: الذي أوصيت به لريد فقد أوصيت به لعمر وفهو رجوع، والتدبير رجوع.

ولو أوصى له بثلاث ماله ثم باع المال لم يكن رجوعاً، بخلاف ثلث معين أو عين مخصوصة.

ولو رجع عن المصروف بأن أوصى لزيد بعين، ثم لعمر وبأخرى وقصر الثلث، ثم أوصى بالأولى لبكر فالأقرب تقديم وصية عمر.

قوله: (والتدبير رجوع).

لأنه في معنى الوصية المصاحبة، فإنه إما ^{بشيء} أو عتق بصفة، وكلاهما يستلزم الرجوع

وهال بعض الشافعية أنه ليس برجوع، بل يجمع بين الوصيتين ويصير بصفة مديراً^١، وليس بشيء.

قوله: (ولو أوصى بثلاث ماله ثم باع..)

الثلث لمعين كثلت المال الموجود، والعين لمخصوصة كعبد هو ثلث التركة وافترق بين الوصيتين، أن متعلق الأولى تركة في الحاملة، ومتعلق الثانية ذلك المعين قوله: (ولو رجع عن المصروف...).

أي: على الوصية لبكر ووجه الفرق تأخر وصية بكر عن وصية عمر، فإن الوصية لبكر وصية مستأنفة غير الأولى، وقد بطلت الأولى، فيدخل النقص على الأخيرة وهي التي لبكر.

ويحتمل تقديم وصية بكر، لأن الوصية بالعين الأولى سابقة على الوصية بالعين الأخيرة، والأسبق مقدم عند لقصور، واختلاف الموصى لهم لا يمنع تقديم الوصية، فضعفه ظاهر! لأن الوصية الأولى قد بطلت قطعاً بالرجوع عنها، وهذه وصية أخرى مستأنفة

الثالث: مقدمات الأمور التي لو تحققت لنا قضت الوصية كالعرض على البيع، ومجرد الإيجاب في الرهن والهبة.
أما تزويج العبد والأمة، وإحارتها وحثانها وتعليمهما فليس برجوع،

قوله: (الثالث: مقدمات لأمر التي لو تحققت لناقضت الوصية كالعرض على البيع، ومجرد الإيجاب في الرهن والهبة).
هذا هو القسم الثالث من أسباب الرجوع، وهو فعل ما يدل على إرادة الرجوع، وذلك مقدمات الأمور الخافية للوصية. ^(١) مثل العرض على البيع لإرادة البيع، فإنه قرينة دالة على إرادة الرجوع عن الوصية، وهو أظهر الوجهين عند المصنف في التذكرة ^(٢)

وينبغي أن يكون العرض على الهبة أيضاً كذلك، وقد صرح به في التذكرة ^(٣).
ويصح أن يكون العرض على الرهن وعلى القرض وعلى المعاوضة على الموصى به بالصالح أيضاً كذلك.

ولو دلت قرينة على عدم إرادة الرجوع بذلك عوّل عليها، وعلى مجرد الإيجاب في الرهن كالعرض على البيع، بل العقد كله عند من يشترط القبض فيه كذلك، ومجرد الإيجاب في الهبة كذلك وكذا العقد كله على ما بهنا عليه سابقاً. وهذه العبارة لا تأبى إرادة العقد كله، لا مكار كون الهبة معطوفة على الإيجاب لا على الرهن.
قوله: (أما تزويج العبد والأمة...).

وكذا الإغارة، والأذن في التجارة، والاستخدام، وركوب الدابة ولبس الثوب؛
لأن نحو هذه التصرفات لا تنافي الوصية، ولا تدل على إرادة الرجوع، إلهي إما انتفاع خاص بمن له المفعة والرقبة فإنها مملوكان له قبل الموت، وإما استصلاح

(١) لتذكرة ٥١٦:٢

(٢) التذكرة ٥١٦:٢

والوطء مع الاعتزال ليس برجوع، وبدونه دليل على قصد لرجوع؛ لأنه تسري.

محض. وربما كانت فائدته راجعة إلى الموصي له.

قوله: (والوطء مع الاعتزال....).

المراد: أنه لو وطأ الموصي لجارية لموصي به، فإن وطأها مع العزل عنها فليس برجوع؛ لأنه كالأستخدام، لكن لو اتفق الحبل صارت أم ولد فتبطل بالوصية، إلا أن يموت الولد قبل موت الموصي فإن في بقاء الوصية وجهاً؛ لأن الاستيلاد الذي حصل اتفاقاً إنما تنافي إذا بقي الولد حياً إلى أن يموت الموصي.

وإن وطأها ولم يعزل ففيه وجه، أصحها عند المصنف هنا أنه رجوع؛ لأن الظاهر أنه أرد الاستيلاد والتسري، فكان كالعرض على البيع. ولنا في لا يكون رجوعاً، لأن حصول الحبل معه ليس به لازم ولا أكثرى الوقوع، فربما أنزل ولم يحصل، وربما عزل فسبق الماء.

وقد يجاب بأن الحكم دثر مع ردة الرجوع لامع حصول المنافي، ومنى تحوز من المنافي بالعزل كان ذلك دليلاً على إرد بقاء الوصية، بخلاف ما إذا أقدم على ما من شأنه أن يتولد عنه من غير مبالاة به.

ولقائل أن يقول: إن حصول المنافي بالوطء مع عدم العزل لما لم يكن أكثرياً، لم يكن الإقدام عليه دالاً على إرادة الرجوع، والأصل بقاء الوصية، فيتمسك به. ولم يرجح المصنف في التذكرة^(١) شيئاً من لوجهين والمتجة أنه بمجرد من دون قرينة سواء لا يكون رجوعاً.

واعلم أن المراد بالاعتزال الواقع في العبارة العزل عند الوطء، وسيمال هذا اللفظ في هذا المعنى غير معروف وإن كان صحيحاً في نفسه، إذ الاعتزال عند الانزال

ولو أوصى له بسكنى دار سبه، ثم آجرها سنة لم تنفسخ فإن مات
فالأقرب أن له سنة كاملة بعد انقضاء مدة الاجارة.

مؤد للمراد، وهو صحيح عربي

والتسري عبارة عن اتحاد المملوكة بلوطه، وحقه أن يكون في لكتاب بغيرياء؛
لأنه كالقاضي وقد وقع مكرراً مرفوعاً، ويمكن أن يحمل على أنه فعل ماض وفاعله
ضمير الموصي، وهذا أبقى لبعد حصول هذا التحلل في العبارة وبقائه

قوله: (ولو أوصى له بسكنى دار سبه).

أي لو أوصى له بسكنى لدار القلاية سبه غير معينة، ثم آجرها الموصي سنة
لم تنفسخ الوصية، ولم يكن ذلك رجوعاً عنها، إلا منافاة بين مجرد الاجارة والوصية
المذكورتين.

ثم ينظر، فإن مات بعد انقضاء مدة الاجارة فلا بحث، وإن مات قبله ففي
بطلان الوصية وجهان، أحدهما عدم المصنف عدمه، مستحق الموصى له سنة كاملة بعد
انقضاء مدة الاجارة.

ووجهه: أن الموصى به سنة على لا إطلاق لا السنة الأولى؛ لأنه المفروض.
وايجاب السنة الأولى للمبادرة الى تنفيذ الوصية وإيفاء الحق، فإذا منع من الأولى مانع
تداركنا بسنة أخرى والاجارة مانع، لأنها ناقلة للمنفعة الى ملك المستأجر. وهي
محمولة على السنة المتصلة بالمقد، إذ لو لا ذلك لبطلت؛ لعدم تعيين المبدأ.

والثاني: بطلان الوصية؛ لأن المستحق للموصى له هو السنة الأولى بعد الموت،
ومن ثم لم يكن للوارث تسليم غيرها لو منع الموصى له، وقد استحققت بالاجارة،
فتبطل الوصية للمساواة، ولأن الاقدام على اجارة سنة مع إمكان موته في الحال واتحاد
زمان الاجارة والوصية المقتضي للمساواة دليل على ارادة الرجوع. وضعفه ظاهره
والأصح الأول.

الرابع: الفعل المبطل للاسم، كما لو أوصى له بحنطة فطحنها، أو بدقيق فعجنه، أو غزل فسججه، أو قطن فقرله، أو بدار فهدمها، أو بزيت فخلطه بغيره، وكذا الحنطة لو مرجه هذا مع الثمين.

ومحتمل البطلان إن لم تنقضى مدة الاجارة إلا بعد سنة من حين الموت؛ لقوات الموصى به حينئذ، أما لو انقضت مدة الاجارة قبل مضي سنة من حين الموت فإن باقى السنة للموصى له. وهذا كنه نوه أن متعلق الوصية هو السنة الأولى، وقد عرفت بطلانه.

قوله: (الرابع: الفعل المبطل ^{للاسم} كما لو أوصى له بحنطة فطحنها...).

القسم الرابع من أسياكها الرجوع: البطلان الموصى للاسم الذي هو متعلق الوصية. كما لو أوصى له بحنطة فطحنها، أو بدقيق فعجنه، أو بعين فحبره، أو بعزل فسججه، أو بقطن فقرله، أو بدار فهدمها، أو بزيت فخلطه بغير جنسه أو بغير ذلك الزيت، أو بحنطة فمرجها بغير الجنس أو بحنطة أخرى.

والحكم المذكور في الزيت د حنطه والحنطة اذا مزجت إما هو مع تعيين الحنطة والزيت الموصى بهما، فقوله (هد) إشارة إلى الحكم المذكور في الزيت والحنطة. ولا يستقيم ذلك في الوصية بالحنطة والزيت د حنطتها بجنسها.

ووجه البطلان في ذلك كله. أنه بفعله ذلك قد رجع عن وصيته؛ لأن اسم الموصى به قد بطل قبل استحقاق الموصى له، وكانت الوصية متعلقة بذلك الاسم، فإذا بطل بطل الاستحقاق ولأن الوصية إنما يملك بعد الموت، فلو كان على قصده الأول لا ستدام الموصى به.

إذا عرفت ذلك فاعلم أن طاهر عبدة الكتب يتناول بالاطلاق الوصية بحنطة، والوصية بهذه الحنطة المعينة قد أوصى بحنطة وطلق فطحن حنطته بطلت الوصية؛ لأن الظاهر أنه لو أراد بقاء الوصية لم يفعل ما يذهبها، وطلق الحنطة يراد للأكل.

أما لو أوصى بصاع من صبرة ثم صب عليها غيرها، فإنه لا يكون

وكذا لو أوصى بهذه الحسطة فطحها

وقد فرق المصنف في التذكرة بين ما إذا أوصى بحسطة أو دقيق فطحها وعجنه فإنها تبطل، وبين ما إذا أشار إلى حسطة أو دقيق فقال، أوصيت بهذا، أو قال: أوصيت بها في البيت، فذكر أن في بطلان الوصية هنا اشكالاً أقرب به العدم إذ الاسم تعلقت الوصية به هنا^(١).

وأقول: إن الاشكال آت في كل من القسمين أما في الأول: فلأن الوصية بأمر كلي حتى لو لم يوجد في التركة حسطة ولا دقيق ولا زيت وحب الشراء، فإذا طحن الحسطة التي عنده لم يبطل متعلق الوصية وكذا غيرها - بل يجب أن يشتري من التركة الموصى به ويصرف إلى الموصي له، نعم، لو تعدد وجوده أصلاً بطلت الوصية، أو قال: أعطوه من حسطة تركي فطحها، فإن البطلان هنا واضح، فيمكن حمل كلامهم على ذلك.

وأما في القسم الثاني: فلأن الوصية إذا تعلقت بعين مخصوصة لم يبطل إلا بتلفها، أو بحصول القرينة الدالة على الرجوع، كطحن الموصي الحسطة ليأكلها لا بدونها، وصيرورة الحسطة دقيقاً لا تعد ندماً عرفاً، فلا تبطل الوصية بمجرد.

ولو كان الفعل الميطل للاسم صلاحاً له، كطحن الحسطة لدفع الدود عنها، أو حبز العجين محاذرة أن يفسد، فعدم كونه رجوعاً أظهر، إذ هو كتعليم العبد والجارية، ولو حصل الطحن والمجن من غير ادن لموصي ببقاء الوصية أظهر، وقد صرح به المصنف في التذكرة^(٢).

قوله: (أما لو أوصى بصاع من صبرة ثم صب عليها غيرها فإنه لا يكون رجوعاً...).

(١) التذكرة ٥١٦٢

(٢) لتذكرة ٥١٦٢

رجوعاً أن كان الممزج به مماثلاً، وإن كان أجود فهو رجوع؛ لأنه أحدث فيه زيادة ولم يرض بالتعليك فيها.
ولو كانت أردأ لم يكن رجوعاً ولو انتهت عليه حنطة أجود ففي كونه رجوعاً اشكال.

أي، الحكم الذي سبق في لريت والحنطة إما هو مع تعيينها وتنسحبها، أما لو أوصى بصاع من صبرة ثم صب عليها غيرها فإنه لا يخلو. إما أن يكون الممزج بها مماثلاً، أو أجود، أو أردأ.

فإن كان مماثلاً لم يكن ذلك رجوعاً؛ لأن الموصي به هنا محتلط به، فلا تصر زيادة الخلط، ولا يختلف به الغرض، كما عس المصنف في التذكرة^(١). وفيه نظر، لأن المردوح به ليس معلق الوصية، فلو أبقيا الوصية لزم عطاء مائيس موصى به، فكان الموصى به تالف؛ لعدم فصله.

وإن كان المردوح أجود كان رجوعاً؛ لأنه بالمرج أحدث زيادة لم تتناول الوصية ولم يثبت رضاه بتملكها وفيه نظر، لأن هذا لو اقتضى الرجوع لا اقتضاء، إذا انتهت الجيدة بنفسها أو مرجها غيره ويمكن لاحجاج بأن مرجها بالأجود قريبة على إرادة الرجوع، وفيه منع.

ولو خلطها بالأردأ فكما الخلط بالمثل بل أولى؛ لأن بعض المأخوذ دون حقه. ولم يفرق في التحرير بين المزج بالأجود وغيره في أنه ليس برجوع^(٢)، والذي يقتضيه النظر عدم الفرق، فإن كان الخلط مقتضياً للرجوع وجب أن يقتضيه مطلقاً، وإلا فلا مطلقاً أيضاً، فيمكن في الأجود أن يكون شريكاً بسببة القيمتين. وعدم اقتضاء الخلط الرجوع لا يخلو من وجه، وبما يأخذ في صورة المرح بالأردأ صاعاً، ولا

(١) التذكرة ٥١٦:٢

(٢) لتحرير ٢٩٣:١

ولو بنى عرصة أوصى بها فهو رجوع، وكذا لو غرسها، وكذا لو أوصى بثوب فقطعه قميصاً أو بخشب فاتخذ به باباً، أو بشيء فنقله من بلد الموصى له إلى مكان بعيد على أشكال في ذلك كله.

تعتبر القيمة هنا لا نفع الدليل.

هذا حكم ما إذا خلطها الموصى، فلو أمهالت على الموصى به من الخلطة حصة أحود ففي بطلان الوصية اشكال - وكذا لو خلطها غيره بغير إذنه - يشأ من أصالة بقاء الوصية لبقاء الموصى به ومن وجوب العمل بالوصية ما أمكن، وهو ممكن هنا. ومن أن الاختلاط يصير الموصى كالتلف لتعدد تميزه وتسليمه. وهو ضعيف؛ لأنه موحود قطعاً، وتعدد تسليمه لا يخل بالوصية، لا مكان الرجوع إلى القيمة فيكون شريكاً بسبب العيشتين.

وفي المذكور حكم بدخول الريدة الخاصة بالحدود في الوصية^{١١} وقيد المصنف بالأجود احترازاً عن الماهل والأرد، فإن الظاهر حرمة بقاء الوصية مع اختلاطها. وفي قوله (ففي كونه رجوعاً) توسع طاهر، لأن ذلك لا يعد رجوعاً قطعاً، إذ ليس من فعل الموصى ولا يعلمه، فكيف يعد رجوعاً منه عن الوصية؟ بل المراد لازمه وهو بطلان الوصية.

قوله: (ولو بنى عرصة أوصى بها فهو رجوع...) .

لو أوصى بعرصة - وهي الأرض الخالية من البناء والفرس - فانتفع بها بزرع ونحوه فليس رجوعاً جزماً؛ لأنه كلبس الثوب. ولو بنى فيها أو غرس ففي كونه رجوعاً اشكال يشأ من أن البناء والعراش يقصد بهما الدوام، فيشعر ذلك بأنه قصد إبقاءها لنفسه وأبطل قصده الأول.

ومن أن أصالة بقاء الوصية، ولانتفاع بالموصى به ما دام الموصى حياً حقه؛

.....

لأن الرقبة والمنافع مملوكة له وأثر الوصية بها هو بعد الموت، وفي ذلك الوقت يخرج الموصى به عن ملكه، فلا يكون البناء والعرض دليلاً على استثنائه بالعرضة بعد الموت الذي هو زمان التمليك بالوصية.

فإن قلنا بالبطلان فهل هو في موضع البناء والعرض خاصة دون البياض المتحدل أو مطلقاً؟ فيه احتمالان، لثنى مذهبنا - تعريفاً على البطلان - أوجه، لأنه بدون ذلك ينقص الانتفاع بالعرض والبناء، وتقل الرغبات فيها، ويحصل عيب لشركة. وعلى الصحة، فهل ينتظر بالانتفاع بالموصى له روال البناء والعرض يوماً، أم يستحق الانتفاع في الحال حين الموت، وهل يكون إبقاء البناء والعرض حقاً واجباً عليه محاناً أم لا؟ لم أظفر في ذلك كله بتصريح، والذي يتساق إلى النظر وجوب الإبقاء عليه محاناً تعريفاً على الصحة.

وكذا الاشكال لو أوصى بثوب فقطه قميصاً وبحوه، أو بخشب فاتخذ به باباً أو بحوه ومنشؤه من أصله بقاء الوصية، ومن أن هذا العمل دليل على الاستئثار بالموصى به والاختصاص فهو قرينة الرجوع.

وكذا الاشكال لو أوصى بشيء فنقله من بلد الموصى له إلى مكان بعيد، ومنشؤه من الاستصحاب، وأن هذا العمل قرينة على إرادة الرجوع، إذ لو لا قصد الرجوع لم يبعده عن الموصى له.

واختار في التذكرة في قطع الثوب قميصاً به رجوع، وكذا في صبعه وقصره. وفي نقل الموصى به إلى البعيد أنه ليس برجوع^(١). ولا احتمال في الجميع قائم، والتوقف أسلم، إلا الأخير فإن عدم الرجوع فيه أقرب، ولو وجدت قرينة تدل على الرجوع أو على إرادة البقاء فلا بحث حينئذ.

وكذا لو أوصى بخير فجمعته فتيتاً، أو بقطن فحشا به فراشاً، أو برطب فجففه تماً، أو بلحم فقدده ففي كونه رجوعاً اشكال.

ولو أوصى له بألف ثم أوصى له بألف فهي واحدة، وكذا بألف معنية، ثم بألف مطلقة، وبالعكس. ولو أوصى بألف ثم بألفين فهي بألفين،

قوله: (ولو أوصى بخير فجمعته فتيتاً - إلى قوله - اشكال).

ينشأ من أصالة بقاء الوصية، وعدم مضاف شيء من هذه الأمور لها خصوصاً في الرطب واللحم، فإن الفعل المذكور يحفظ لها وصيانة لها عن التلف ومن أن ظاهر هذه الأفعال يشعر بمراده ألا يشترط هذه الأشياء والاحتصاص بها.

والأصح أن محرد محييف الرطب لا يطل الوصية، وكذا اللحم إذا قدده، إلا أن تدل قرينة على أنه يريد بذلك أكله وليرود به ويحو ذلك. وكذا الخبز إذا جعله فتيتاً.

وأما القطر إذا حشا به فراشاً، ولم يكن أخرجه مستدعياً لإتلاف شيء - كقصان الفراش بالفتى ويحو ذلك - ولم تدل قرينة على إرادة الرجوع، فالظاهر أنه ليس برجوع.

وهذا إذا كانت هذه الأشياء معينة، فلو أوصى بخير فجعل خبره فتيتاً - وكذا البسواقي - فإنه على ما أسلفه في الوصية بحسبة يجب أن يشتري له من التركة الموصى به ويدفع إليه.

قوله: (ولو أوصى له بألف....).

وجهه أن المطلقين، والمطلق والمعين، سواء تقدم لطلق أم المعين، لا يمنع أن يكون المراد بهما واحداً، والأصل بقاء أمك على ما كانه إلى أن يشت المقتضي للنقل، وهو منفي في محل النزاع، فيحكم بإحد منطبق الوصيتين، فإن التعدد وإن كان محتملاً، إلا أن الأصل بنفيه، ومنه يظهر وجه قوله: (ولو أوصى بألف ثم بألفين فهي بألفين)

والرجوع في البعض ليس رجوعاً في الباقي.

ولو تغير الاسم تغير فعل الموصي، كما لو سقط الحب في الأرض
فصار زرعاً، أو انهدمت الدار فصار براحاً في حياة الموصي بطلت الوصية
على اشكال.

ولو لم يكن الانهدام مزيداً لاسم الدار سلمت إليه دور ما انفصل
منها على اشكال.

قوله: (والرجوع في البعض ليس رجوعاً في الباقي)

إدلاله على ذلك، والأصل بقاء الوصية

قوله: (ولو تغير الاسم تغير فعل الموصي - إلى قوله - على اشكال).
يشأ: من انتفاء متعلق الوصية فنبطل، ومن تعلق حق الموصي له بالعين
وأحزائها باقية.

والذي يقتضيه النظر أنه إن كان قد أوصى له بدار معينة فانهدمت فالوصية
باقية؛ لانتفاء الدال على لبطان، وتغير لاسم لم يثبت كونه فادحاً، وإن
أوصى له بدار من دونه فانهدم الجميع قبل موته فليس يبعد البطلان؛ لانتفاء المسمى.
وكذا القول في الحب لو صار زرعاً فإن ذلك لا يعد تلعاً عرفاً وتغير الصورة
النوعية لا أثر له؛ لأن الحكم دائر مع الثبوت عرفاً

وقيد بكون ذلك في حياة الموصي؛ لأنه لو عرض بعد موته لم يقدر؛ مسبق
الاستحقاق، وخصوصاً على القول بأن لقبول كاشف. وتقييده بكون التغيير بتغير
فصل الموصي يدل على أن ذلك لو كان بعمله بطلت الوصية؛ لأنه دال على إرادة
الرجوع، وفيه اشكال

قوله: (ولو لم يكن الانهدام مزيداً...).

وفي كون المجهود رجوعاً اشكال ينشأ: من أنه عقد فلا يبطل
بجمعه كغيره من العقود، ومن دلالة على أنه لا يريد إيصاله إلى الموصى له.
خاتمة: تشتمل على مسائل متعددة:

الأولى: لو أوصى بعبد مستوعب لزيد، وبثلث ماله لعمر، ولم يقصد
الرجوع ومنع من التقديم وأجاز الوارث، قسّم العبد أرباعاً، ويحتمل
أسداساً. ولو قصد الرجوع قسّم اثلاثاً.

لا ريب أن الإهدام إذا لم يكن موجباً لغير الاسم لا يقتضي بطلان الوصية؛
لبقاء متعلقها، فتسلم إلى الموصى ^(١) وهو سلم إليه المنفصل من الآلات بالإهدام؟
فه اشكال ينشأ: من أن الوصية تعلّق بالدار وأجزائها تبعاً، والمنفصل منها
قبل الموت لا بعد حرراً لخروجه عن الميراثية بالانفصال.
ومن سبق تعلّق الوصية بها صار كونها جزءاً، والأصل بقاؤه ولا دليل على
بطلان الوصية فيها، وهذا أقوى.

وفي كون المجهود رجوعاً اشكال، ينشأ: من أنه عقد فلا يبطل بجمعه كغيره
من العقود، ومن دلالة على أنه لا يريد إيصاله إلى الموصى له.
وفي دلالة مجرد المجهود على أنه لا يريد إيصال الموصى به نظر، فإنه أعم من
ذلك، وربما كان له عرص متعلق بالمجهود كطلب كتابه عن بعض من يخشى ضرره^(٢)
أو طمعه ونحو ذلك، نعم لو دلت قرينة على إرادته الرجوع كان رجوعاً، إلا أنه ليس
موضع النزاع، وهذا هو الأصح.

قوله: (خاتمة تشتمل على مسائل متعددة: الأولى: لو أوصى بعبد
مستوعب لزيد وبثلث ماله لعمر، ولم يقصد الرجوع، ومنع من التقديم وأجاز
الوارث، قسّم العبد أرباعاً، ويحتمل أسد ساً، ولو قصد الرجوع قسّم

اثلاثاً).

لو انحصرت اتركة في عبد فأوصني به لزيد وبهجرة مشاع - كثلث ماله - لعمره، ولم يقصد الرجوع، ومنع من تقديم احدى الوصيتين على الأخرى، وأجاز الورث كلاهما، ففي كيفية قسمته بين الوصيتين وجهان.

واحترزنا بعدم قصد الرجوع في لو قصده، فإن الثلث يتمحض للوصية الثانية؛ لبطلان تعلق الأولى به وبالمنع من تقديم احدى الوصيتين على الأخرى عما لو قدم احدهما، فإن المقدمة يخرج، وما بقي يذهب بصرف إلى الأخرى وبإحارة الورثة عن ردهم، فإنهم اذا رجعوا لا يقسم الموصى لها بمجموع العبد بل ثلثه.

اذا عرفت ذلك فأحد الوحيين أن يقسم العبد بين الموصى لها أرباعاً، بأن نجعل بين الوصيتين وتوسط الأولى من خمس الكسر ونفسط التركة عليهما، فإن الوصية بعبد وثلاث التركة، وهو ثلث العبد لا يحصر، لتركة في العبد.

فإذا بسطت الوصية الأولى اثلاثاً كن المجموع أربعة لكل واحد ربع التركة، فلموصى له الأول ثلاثة أرباع، ولثاني ربع، كما في المدهون مع قصور التركة عنها.

وهذا الوجه أقوى؛ لأن العمل بالوصية ما أمكن واجب، ولا ترجيح لاحدى الوصيتين على الأخرى، فيجب أن تكون نسبة قسط كل من الوصيتين ونقصها إلى قسط الأخرى ونقصها كنسبة تلك الوصية إلى الوصية الأخرى. ولأن الموصى قد منع من التقديم، فلا يجوز أن تقدم احدى الوصيتين على الأخرى بشيء أصلاً.

ولأنه لو نذر أن يعطي لزيد عبداً معيناً، ثم نذر أن يعطي عمراً ثلث ماله وانحصر ماله في العبد يقسط أرباعاً قطعاً كالدين، حتى لو لم يؤد حياً قسم كذلك بعد الموت، فالوصية بمثل ذلك كذلك؛ لأن كلاً منها سبب في الاستحقاق، وكون الوصية تبرعاً والمنذور قد وجب لا أثر له في الحكم.

والوجه لثاني قسمة العبد بينهما أسد ساء، حملاً للوصية على الدعاوى

فإن خلف مع العبد مائتين وقيمة العبد مائة ولم يقصد الرجوع، اخذ الثاني على الأول مع الاحازة ثلث المال وثلثا عابلا من العبد وهو ربعة، وللأول ثلاثة ارباعه.

المتعارضة. ووجهه: أن الأول نثني العبد لا براحه فيها أحد، ويبقى لثلث الآخر قد ازدحت فيه وصيتها كل يطبه بوصيته، لأن الباقي من وصيه الأول ثلث، ووصية الثاني ثلث، فيقسم بينهما للتكافؤ، كما في المدعاوى المتعارضة اذا ادعى واحد بمجموع العين والآخر ثلثها واستويا في المحجة، فيجتمع للأول خمسة أسداس العبد وللآخر سدسه

ويضعف بأن المتداعين إن تشبها فاليد تقتضي الملك بالاستقلال مع عدم المعارض، وذلك متحقق في الثلثين إذا كان المتشبه الآخر بدعي الثلث خاصة وإن خرحا وأعاما بيئتين، فبینه اكل لا يعارضها الأخرى في الثلثين، هو حب العمل بها فنهما، والحكم بخلوصها لمدعي الكل، ويبقى التعارض في الباقي. ولا كذلك الوصيتان، لأن كلاهما قد أثبت حقاً في التركة، فإن وفيت بالمعين، وإلا وحب النفسيت بغير ترجيح، لا انتفاء المرجح ولمصر الموصي على عدم التقديم. ولو حكم للأول بالثلثين لزم تقديمه بها، وهو خلاف مقتضى الوصية. وقول المصنف. (ولو قصد الرجوع) بيان لمعترق قوله. (ولم يقصد الرجوع) قوله: (فإن خلف مع العبد مائتين وقيمة العبد....).

أي: فإن خلف مع العبد مائتين وقيمة العبد مائة والصورة بحالها - وهي أنه أوصى بالعبد لواحد والآخر بثلث التركة - فإن لوصيتين تردحان في ثلث العبد؛ لأن الوصية بثلث التركة تقتضي شمول ثلث كل عين من أعيان التركة ومنها العبد. [فإن قيل: الثلث أمركي، فلا يتعين التعلق بثلث العبد المقتضي للازدحام، بل الواجب اخراج الثلث مع الاجازة من غير نقص.

قلنا: منع الموصي من التقديم في لوصيتين دليل على أن المراد ازدهامها، إذ لا

معنى للتقديم لولاء.

فإن قيل: ذلك على تقدير عدم الاجارة

قلنا: ظاهر اللفظ الاطلاق، بل اظهر أنه مع الاجارة؛ لأن الوصيتين المذكورتين إنما تخرجان على تقدير لاحازة، وقد مع من التقديم معها فيفتضي ذلك ثبوت الازدحام مطلقاً.

إذا عرفت ذلك فللأول ثلاثة أرباع لعبد، وللثاني ثلث المال، أي المائتين وربع العبد وهو ثلث عائل، وذلك لأن ثلث المائتين للموصي له الثاني لا يشاركه فيه أحد وله ثلث العبد، وللأول جميعه، فيحصل الازدحام فيه فإذا قسط كان لكل ثلث من الوصيتين ربع العبد، وهو ما أراده المصنف بقوله: (ثلثاً عائلاً)، فيكون للثاني ربع العبد وللأول ثلاثة أرباعه.

هذا إذا أجاز الورثة، لأن الوصيتين ردتان على الثلث، فإن ردوا الرائد ففيه احتمالات.

أحدها أن للأول نصف لعبد على لاحتمال الثاني في المسألة السابقة، وهو قسمة العبد على الوصيتين أسادسا كالدعوي. ووجهه: أن الوصية للأول بجميع العبد، وهو ثلث التركة، وللثاني بثلثه، فكل منهما يدعي ثلثاً، وإذا ردَّ الورثة يقسط الثلث على الوصيتين بالسوية لتساويهما، ولكل سدس، إلا أن الأول يعطى من العبد فيأخذ نصفه.

ويحيى هذا لاحتمال على الأول أيضاً، لأن الموصي به ثلثان كل وصية بثلث، وليس لها إلا الثلث، فإذا قسمته عليها أصاب كل ثلث سدس، إلا أن صاحب العبد يعطى منه.

ويرد على هذا ما نبه المصنف عليه من أن وصية صاحب العبد أقل، وتحقيقه: أن وصية صاحب العبد ترجع إلى ثلاثة أرباعه، ووصية الآخر ترجع إلى ربع العبد

.....

وثالث الباقي، وهي أكثر من الأولى فإذا تعدت المقسط عليها وجب أن تتفاوت حصتها من المقسط عليها، وهذا إيراد لازم ولم يوجد في بعض النسخ التصريح بمجيء هذا الاحتمال على الأولى أيضاً

الاحتمال الثاني - بناءً على الأول وهو اعتبار العول، وهذا هو الأقوى عند المصنف بناءً على العول - انقسامها لثلاث حالة الرد بالتفاوت على حسب مالها في حالة الاجارة، بحيث تكون نسبة ما يملك واحد منها حال الرد إلى ماله حال الاجارة كنسبة الثلث إلى مجموع الوصيتين من التركة حال الاجارة، أو بحيث تكون نسبة الحاصل لأحدهما في حال الرد إلى الحاصل للآخر كنسبة الحاصل له حال الاجارة إلى الحاصل للآخر حينئذ.

ووجهه: أن وصيتها متفاوتتان، فإن وصية صاحب العبد أقل، لأن الموصي قد شارك الثاني معه في جميع وصيته، ولم يشترك صاحب العبد مع الثاني فيما عدا العبد، فكان لصاحب العبد ثلاثة أرباعه، وللثاني ربعه وثلث الباقي كاملاً، ولا شك أن الثانية أكثر.

وتوضيحه أنك تطلب عدداً نشته ربع ولهاقيه بعد الثلث ثلث، وذلك مضروب ثلاثة في أربعة، والمرتفع في ثلاثة، ومجموعه ستة وثلاثون، ثلاثة أرباع ثلثها تسعة فهي الوصية الأولى، وربع الثلث وثلث الباقي بعد الثلث أحد عشر فهي الوصية الثانية، وهي أزيد من الأولى باثنين من أحد عشر، فحيث قد ثبت تفاوتها حال الاجارة وجب أن يكون حالها في الرد كذلك، لأن التقسيط على المتفاوتين يجب أن يكون بالتفاوت.

فإن ثبت جمعت الوصيتين المذكورتين - أعني تسعة وأحد عشر - يبلغان عشرين، فيقسم لثلث عليهما بأن يجعله عشرين ويكون الأصل ستين، فيكون لصاحب العبد تسعة من العبد من أصل عشرين منه - وذلك ربعه وخمسه - وللآخر

ثلاثة من العبد، هي عشرة ونصف عشرة وثمانية^(١) من لأربعين هي خمسها.

وإن شئت نسبت الثلث من ستة وثلاثين - وهو اثنا عشر - إلى مجموع الوصيتين في الاجازة - وهو عشرون - فبجده ثلاثة أخماسها، فيجب أن يكون قسط كل من الوصيتين من الثلث في حال الرد ثلاثة أخماس الحاصل له في حال الاجازة. فإذا أردت أن يتضح ذلك فلا بد أن تطلب عدد يكون لثلاثة أرباع ثلثه خمس، فتضرب خمسة في ستة وثلاثين فيبلغ مائة وثمانين، فثلاثة أرباع ثلثها خمسة وأربعون، وثلاث الثلثين مع ربع اثنتي عشرة وخمسون، وذلك هو الوصيتان في حال الاجازة، ففي حال الرد ثلاثة أخماسها وهو ثلث المجموع، لأن ثلاثة أخماس الوصية الأولى سبعة وعشرون، وثلاثة أخماس الوصية الأخرى ثلاثة وثلاثون ومجموعهما ستون هو الثلث وإن نسبت خمسة وأربعين إلى خمسة وخمسين - وذلك الوصيتان حال الاجازة - كانت تسعة أعشار من أحد عشر جزءاً على حد سبعة سبعة وعشرين إلى ثلاثة وثلاثين - أعني الوصيتين حال الرد - وهذا الاحتمال هو المختار.

الاحتمال الثالث، تفرعاً على الثاني، وهو إلحاق الوصيتين بالدعوى المتعارضة أن يضم سهام الموصى له الثاني إلى سهام لورثة، وتبسط العبد والتركة أخماساً، وذلك لأنك إذا قسمت العبد أسداساً لأفراد لأول بالثلثين، وقسمت الثلث الآخر بينه وبين الثاني كان لأول خمسة أسداس العبد، ولثاني سدسه وثلث الباقي حال الاجازة، وذلك بقدر خمسة أسداس العبد.

وبيانه. أنك تطلب عدداً له ثلث وثلثه سدس، وهو ثمانية عشر، فلأول خمسة منها هي خمسة أسداس العبد، وللآخر سدس العبد وأربعة من الثلثين، ومجموعهما عشرة.

(١) في النسختين الخطية والعجربة، ثمانية. وهو خطأ واضح

هذا حال الاجازة، وفي حال الرد يقسم الثلث على الوصيتين، إما بأن تحمل الثلث عشرة، فتدفع إلى الأول خمسة هي نصف العبد وسدس الأصل، وتنضم سهام الثاني إلى سهام الورثة وتبسط باقي العبد والتركة أخماساً؛ لأن للثاني سدس الأصل ولورثة ثلثان، وذلك بعد البسط خمسة، فيكون له من العبد عشرة وخمس المائتين. وإن شئت أخذت نصف العبد - وهو السدس - ودفعته إلى الموصى له الأول وخمس باقيه، وخمس باقي التركة للثاني، وليس له خمس فتصرب خمسة في ستة تبلغ ثلاثين.

والفرق بين هذا الاحتمال وبين الاحتمال المذكور أولاً؛ هو أن للثاني من العبد في الرد سدسه وسدس باقي التركة على الاحتمال الأول. وعلى هذا الاحتمال له عشرة وخمس باقي التركة. وهما سواء؛ لأن كلاهما سدس الأصل ووجه هذا الاحتمال - أعني ضم وصية لثاني إلى سهام الورثة وبسط باقي التركة على الجميع - أن حقه مثل حقوقهم، فيجب أن يتساووا في لتقسيم لأعيان التركة بحسب الاستحقاق، فلا يستحق من العبد أكثر من حصته بحسب البسط وهي عشرة.

وهذا لا يختص بالاحتمال الثاني، بل يأتي على الأول أيضاً - أعني العول - بناءً على أن لكل من الموصى لها السدس، وتوزيع المصنف له على الثاني لا يتنافى تفريجه على الأول.

واعلم أن الشارح العاضل ذكر هذا الاحتمال مرتين. أحدهما مع الاحتمالات الثلاثة قبل الثالث، والثانية تفريعاً على اقتسامها المال على حسب ما لها حال الاجازة^(١)، ولا وجه لذلك.

ولو ردّ الورثة ما زاد على الثلث فبأول نصف العبد، وللثاني سدس التركة، فيأخذ سدس العبد وسدس المائتين، فله من العبد ستة عشر وثلثان، ومن باقى التركة ثلاثة وثلاثون وثلث.

ويحتمل قوياً على الأول اقتسامهما الثلث حالة الردّ على حسب مالهما في الاجارة، فوصية صاحب العبد اقل؛ لأنه شرك معه في وصية غيره ولم يشرك في وصية الثاني غيره، فلصاحب الثلث ثلث المائتين من غير مزاحمة.

ويشتركان في العبد للثاني ثلثه وللآخر جميعه فيصير ارباعاً، وفي حال الرد ترد وصيتهما إلى ثلث المال، فتضرب مخرج الثلث في مخرج الربع يكون اثني عشر، ثم في ثلاثة تكون ستة وثلاثين، فلصاحب الثلث ثلث المائتين وهو ثمانية من اربعة وعشرين، وربع العبد وهو ثلاثة أسهم، صار أحد عشر. ولصاحب العبد ثلاثة أرباعه وهو تسعة تصمهما إلى سهام صاحب الثلث، فالجميع عشرون. ففي الرد يجعل الثلث عشريين فالمال ستون،

[فإن] قيل: وجهه أن هذا الاحتمال يرم باعتبار وجوب التقسيط على الورثة والموصى له الثاني بحسب الاستحقاق، ويلزم أيضاً نفريعاً لحال الرد على حال الاجازة، وفي حال الاجازة تكون الوصيتان عشرة من ثمانية عشر، مضروب ثلاثة في ستة على الثاني ففي حال الرد يجعل الثلث عشرة. والمال ثلاثون، لصاحب العبد خمسة هي نصفه، وللآخر واحد - وهو عشرة - وأربعة من باقى التركة، فهذا لازم احتمال الضم وجب على احتمال آخر.

قلنا: الاحتمال هو الحكم لا المقتضي له، فإذا ثبت الحكم بسببين لم يعد كل منهما احتمالاً برأسه.

فلصاحب العبد تسعة من العبد وهو ربعة وخمسه، ولصاحب الثلث ثمانية من الاربعين وهي خمسها، وثلاثة من العبد وهو عشرة ونصف عشرة.

ويحتمل مع عدم الاحازة ضم سهامه إلى سهام الورثة، وبسط باقي العبد والتركة اخماساً، فله عشر لعبد وخمس المائتين على الثاني.

الثانية: لو خلف عبداً مستوعباً قيمته مائة وأوصى به لواحد، وآخر بثلثه، وآخر بسدسه على جهة العول، قسّم العبد تسعة: ستة لصاحب الكل، واثنان لصاحب الثلث، وواحد لصاحب السدس.

ويحتمل أن يكون للأول تسعة وعشرون من ستة وثلاثين، وللثاني خمسة، وللثالث اثنان.

ولو جعل العول بين المستوعب والآخرين دونهما، فللأول ثلاثة

قوله: (لو خلف عبداً مستوعباً قيمته مائة...)

وجه الأول على طريقه العول ظاهر، فإن الوصايا كلها إذ جمعت وبسطت من حس أدق ما فيها من الكسور بدعت تسعة فيقسم العبد عليها يرجع سدس العبد إلى تسع، فللأول ستة هي ثلثان، وبثاني اثنان هما تسعان، وللثالث واحد هو تسع ووجه الاحتمال الثاني أن للأول ثلثين بوصيته لا يراحمه فيها أحد من الموصي لهم، بمعنى ثلث نصفه ازدحم فيه وصية كل من الأول والثاني، فوجب أن يقسم بينهما. ويبقى سدس آخر ازدحم فيه وصية كل من الثلاثة، فيقسم بين الثلاثة، فيطلب مائلاً له سدس ولسدسه نصف، ولسدسه أيضاً ثلث، إذ لا بد فيه من قسمة سدس نصفين، وسدس آخر أثلاثاً وذلك ستة وثلاثون، وللأول منها أربعة وعشرون بغير مزاحم ومن مقاسمة لثاني ثلثه ومن مقاسمة لثاني والثالث اثنان وذلك تسعة وعشرون، وللثاني خمسة، وللثالث اثنان، وذلك ظاهر.

قوله: (ولو جعل العول بين المستوعب...).

أرباع، وللثاني السدس، وللثالث نصفه.

ولو ردّ الوارث قسم الثلث كذلك.

ولو كان مع العبد مائتان وأوصى به لواحد ولآخر بثلث ماله، ولآخر بسدسه، فلصاحب العبد مع الإجازة ثلثا العبد، ولصاحب الثلث تسعاه وثلث الدراهم، ولصاحب السدس تسعه وسدس الدراهم ومع الرد يضرب صاحب العبد مائة، وصاحب الثلث بها، وصاحب السدس بخمسين، وينحصر حق صاحب العبد فيه.

يناسب أن يكون هذا اجتهاداً ثالثاً في الفرض المذكور وتحقيقه: أنه كما يحتمل أن يكون العول بين الوصايا الثلاث، أو يكون حكم تعارض الدعاوى بينهما، كذا يحتمل أن يكون العول بين المسوعب - وهو الأول - وبين الأخيرين، بأن يكون بينهما حكم تعارض الدعاوى بأن يجعل السدس غير منظور إليه مع الثلث ولا ملحوظ، كما أنك لا تنظر إلى السدس مع الثلث إذا أجريت على الجميع حكم الدعاوى فبأحد للأول الثلثين إلى آخره.

وحينئذ فتعتبر الوصية بالجميع والوصية بالثلث ويقسط العبد عليهما، فيكون لصاحب الجميع ثلاثة أرباع، ويبقى للأخيرين ربع يعتبر فيه حكم الدعاوى المتعارضة، يسلم لدي الثلث نصف سدس منه لعدم التراحم فيه، ويبقى سدس يقسم بينهما.

ولو عكس ذلك لكان للثالث سبع، وللأول اثنا عشر وعشرون من ستة وثلاثين بغير مزاحم، ويبقى أربعة عشر قد ردهم فيها وصية الأول والثالث فيقسم بينهما. ويصح من اثنين وأربعين.

قوله: (ولو كان مع العبد مائتان...) .

أي لو كان مع العبد الذي قيمته مائة - وهي ثلث التركة - مائتان، وأوصى

وعلى الاحتمال القوي تجعل الثلث ثمانية عشر: للأول ستة من العبد، وللثاني اثنان منه وستة من باقي التركة، وللثالث واحد منه وثلاثة من باقي التركة.

لواحد به، ولآخر بثلاث جميع ماله، ولآخر بسدس الجميع ولم يقصد الرجوع ومنع من التقديم، فإما أن يجبر الورثة أو يردوا

فإن أعاروا ففي قصة لعبد لاحتمالان السابقان في المسألة المذكورة أولاً. أحدهما: اعتبار العول في الوصايا فيقسم العبد على تسعة، للأول ستة هي ثلثاه، وذلك تمام وصيته. وللثاني اثنان منهما تسعاً، وثلث باقي التركة. وللثالث واحد هو تسعة وسدس باقي التركة؛ لأن السدس رجع بالعول تسعاً.

والاحتمال الثاني قسمته على حكم الدعاوى المعارضة فللأول ثلثاه بعير مزارع ونصف سدس الخامس وثلث السادس، وذلك تسعة وعشرون من ستة وثلاثين من العبد. وللثاني نصف سدس الخامس وثلث السادس، وذلك خمسة مع ثلث باقي لتركة، وللثالث اثنان وسدس باقي التركة أيضاً.

هذا حكم الاجازة، وأما حكم الرد ففيه احتمالات.

أحدها: أن يضرب صاحب العبد بمائة وصاحب الثلث بمائة أيضاً؛ لأن كلاً منها وصيته بثلاث التركة وصاحب السدس بخمسين، فيقسم الثلث على مائتين وخمسين، لكل من الأولين خمسا، إلا أن صاحب العبد ينحصر حقه فيه، فيكون له خمسا. وللثاني خمسا، الثلث فيكون له خمسا ثلث العبد - وهما اثنان من خمسة عشر - وخمسا ثلث باقي التركة، وذلك أربعة من ثلاثين. وللثالث خمس ثلث لعبد وخمس باقي التركة، وذلك ثلاثة ويصح من خمسة وأربعين.

ووجه هذا الاحتمال أن الوصايا لرائده على الثلث؛ إذا رد الورثة مارد منها على الثلث وجب أن يقسط الثلث عليها بالنسبة على العول.

وكذا الحكم لو اعتبرت القسمة على حكم الدعاوى المتعارضة؛ لأن النقص حال الاجازة إنما جاء عليهم، لأن لوصايا زدمت في العبد لتعلق واحدة بحميمه، وأخرى بثلته، وأخرى بسدسه، فإذا حصل الرد وقسط لثلث على الوصايا انتفى الازدحام.

الاحتمال الثاني؛ وهو القوي بناء على الأول - قسمة الثلث حال الرد كقسمة حال الاحازة. والقسمة في حال الاحازة بالتفاوت، هكذا في حال الرد، لأن الموصي له بالعبد قد شرك بنيه وبين الآخرين فهم، ولم يشرك بعضهم أو سبها في باقي وصيتها على ما تقدم.

فحيث كان للأول من العبد في حال الاجازة ستة من تسعة على أن التركة سبعة وعشرون، وللثاني من العبد اثنان وثلاث الثلثين ستة، وللثالث من العبد واحد وثلاثة من الباقي سدس الثلثين، ومجموع ذلك ثمانية عشر، وحسب في حال الرد أن يكون الثلث ثمانية عشر والتركة أربعة وخمسون، فلأول من الثلث ستة منحصرة في العبد، وللثاني ثمانية ثمان من العبد، وللثالث أربعة واحد من العبد. وسببة وصية كل منهم حال الرد إلى وصيته حال الاجازة كسببة الثلث إلى مجموع الوصايا.

ويجوز على اعتبار التفاوت حال الاحازة اعتباره حال الرد على الاحتمال الثاني - وهو القسمة على حكم الدعاوى المتعارضة - احتمال آخر، وهو أن يجعل الثلث اثنين وسبعين؛ لأن لصاحب العبد حال الاجازة تسعة وعشرون من ستة وثلاثين هي الثلث، وللثاني خمسة من العبد وأربعة وعشرون هي ثلث لثلاث وذلك تسعة وعشرون، وللثالث اثنان من العبد واثنان عشر هي سدس الثلثين وذلك أربعة عشر، ومجموعها اثنان وسبعون، فإذا قدرت الثلث اثنين وسبعين كان للمستوعب تسعة وعشرون منحصرة في العبد وللآخر تسعة وعشرون خمسة من العبد وللثالث أربعة عشر اثنان من العبد.

الثالثة: لو ترك ثلاثة قيمة كل واحد مائة، وأوصى بعقق أحدهم،
ولآخر بثلث ماله على سبيل، لعول، عتق من العبد ثلاثة أرباعه، وكان

واعلم أن الشارح العاضل ولد لمصنف أفاضل الأصل في احتمالي قسمة الثلث على
حسب الوصيتين أو على حسب مالهما في الإجازة، إن ما يأخذه صاحب الثلث وصاحب
السدس من العبد هل يكون الموصي قد رجع فيه عن الوصية لصاحب العبد أم لا
والعائدة أنه لو رجع عن وصيتهما في العبد يكون ما كان لها للورثة أم للموصي
له بالعبد؟ والأقوى الأول، لأن ملك اثنين شيء واحد محال^(١).

وهيه نظر؛ لأن الرجوع في الجملة مقطوع به لا محالة، وكيف نصح وصيتان
مضادتان يراد كل منهما من حيث هي هي؟ وإياها حشاً الاحتمالان من أن النقص
الحاصل حين الإجازة بسبب الأزحام هل هو مقصود للموصي، أم مراده تنفيذ
الوصيتين بحسب الممكن؟ وفي حال ارد يمكن سعيدهما من غير نقص فيجب العمل
به.

إلا أن الأول أقوى؛ لأن الرد هنا جاء من قبل الورثة؛ والذي أراده الموصي
بقتضي إعطاء الوصيتين بالتساوي، فإذا حصل الرد نزل على ذلك تمسكاً
بالاستصحاب، وانتفاء المقتضي لما زاد

قوله: (لو ترك ثلاثة قيمة كل واحد مائة....) .

لا فرق بين هذه المسألة والمعرض في المسألة الأولى في الحكم فإنها في المعنى
مثلاً؛ لأن الموصي بعققه بمرلة الموصى له بجميع العبد، فتأتي الاحتمالات السابقة
كلها، وكل ما حصل للموصى له بالعبد على احتمال منها نفذ العتق في مثله هنا، ويكون
لثاني ما كان له هناك على ذلك الاحتمال.

وما ذكره المصنف هو لاحتمال لأول مع إجازة، ومع الرد يحتمل نفوذ العتق

للموصي له رבעه وثلاث العبدین الآخرين مع الاجازة، ومع الرد تبلغ الوصيتان مائتين، والثالث مائة وهو مثل نصفه. فلكل واحد نصف ما اوصى له به، فينعتق من العبد نصفه، ولصاحب الثلث سدس كل عبد، ويحتمل ما تقدم.

الرابعة: اذا كان مال اليتيم غائب، فولاية التصرف في ماله إلى قاضي بلده لا قاضي بلد المال مع عدم الوصي.

ولو مات صاحب ديون غريباً لم يكن لقاضي بلدة الموت استيفاء ديونه، فإن أخذها حفظها على الوارث.

في نصفه ويحتمل اعتبار التفاوت حال الاحادة واعتباره حال الرد - وهو لاحتمال لقوي - فيعتق منه رבעه وخمسه، وللثاني منه عشرة ونصف عشرة وخمس الآخرين.

وعلى الاحتمال الثاني يعتق من العبد خمسة أسداسه، وللآخر سدسه وثلاث الآخرين مع الاجازة ومع الرد يحتمل أن يعود العتق في نصف العبد ويكون للثاني منه ومن كل عبد سدسه ستة عشر وثلثان.

ويحتمل مع يعود العتق في لنصف أن يصم حصه الثاني إلى حصص الورثة، ويقسم باقي العبد والآخرين أخماساً، فله من الموصى بعنقه عشرة وخمس الآخرين، وللورثة خمس وأربعة أخماس الآخرين. وقد تقدم ذكر الاحتمالات، ودلائلها مستوفاة، وبيان ما هو المختار.

قوله: (اذا كان مال اليتيم غائباً فولاية التصرف في ماله إلى قاضي بلده...).

وذلك لأن الولاية في التصرف بالمال تابعة لولاية على اليتيم، إذ هي أثرها. والولاية عليه إنما هي لقاضي بلده مع عدم الوصي دون قاضي بلد المال.

قوله: (ولو مات صاحب ديون غريباً....).

أما أنه ليس لقاضي بلد الموت استيفاء ديونه، فلأنه إن كان الوارث كاملاً فلا ولاية لأحد عليه. وإن كان غير كامل فولاية للأب أو الجد أو الوصي، ومع عدمهم

الخامسة: للوصي أن يوكل في آحاد التصرفات التي لم تجر عاداته أن يتولاها.

السادسة: لو أقام الأب وصياً لأطفاله لم يكن للقاضي تغييره بعد موته، إلا أن يتغير حاله، ولو كان بأجرة ووجد القاضي المترع فالأقرب أنه ليس له العزل إن وفي الثلت، والأجازة لحقه المؤنة عن الاطفال.

فلقاضي بلده كما عرفت آتياً ويستثنى من ذلك ما اذا حيف على الديون أن يضع، فإنه يسوع له حينئذ استجفاؤها من باب الخسبة.

والمراد بالديون في قوله (صاحب ديون) كونها له، فلو كانت عليه وحلف مالا فلحاكم بلد الموت ابعادها مع طلب ثوبها، كما يستثنى من المديون اذا ائتمن من لأداء وأما أنه إذا أخذها حفظها على لوارث، فلا أنه لا يجوز اعادةها على من كانت بيده، إذ لا ولاية له عليها، وبأخذها منه رآب سلطته.

ويشكل بأن الدين إما يتعين بقص صاحبه أو من يقوم مقامه، وقد تقدم أنه لا ولاية لقاضي بلد الموت إذ لم يكن إوارث المولى عليه في بلد حكمه نعم، يستقيم ذلك في الأعيان كالوديعة وما جرى مجراها.

قوله: (للوصي أن يوكل في آحاد التصرفات التي لم تجر عاداته أن يتولاها)

نظراً إلى عادة المطردة في ذلك، وكذا عيب يعجز عنه لسعة الأموال وتعددتها في الأماكن المتباعدة، كما يجوز لو كبل أن يوكل في أمثال ذلك.

قوله: (لو أقام الأب وصياً لأطفاله ...)

لما تقرر أن القاضي لا ولاية له على الأطفال مع وجود الأب أو الحد له، أو وصي أحدها مع اتصافها بالصفت المشترطة في الوصي المستقل، لم يكن له التعرض إلى الوصي الذي عينه الأب لأطفاله، كان جامعاً للصفات المعتبرة، فلا يغيره ولا

.....

بداخله في التصرف.

لكن لو كان الأب قد عين له أجرة، فوجد القاضي متبرعاً ولم يرض هو بالتبرع، فإن كانت الأجرة بحيث تخرج من الثلث وليس للقاضي الترضي إليه؛ لأن للأب التبرع بثلث ماله وليس لأحد منعه. فإذا جعله عوضاً عن عمل مقصود فأولى بالنفوذ وعدم جواز المنع.

ويحتمل جواز عزله وإقامة بدله؛ لأن للأب التصرف في الثلث لنفسه ولم يفعل، وإنها تصرف هنا معاوضة عن الطفل، ومع وجود التبرع بالتصرف فلا غبطة في بذل العوض عنه، فكان له العزل. ويضعف بأن ذلك وصية في عموم، فمن بدله بعدما سمعه^(١)، الآية.

وإن لم يعب الثلث بالأجرة فله العزل طلباً لخفة المؤنة عن الأفعال، ولأنه لا غبطة في كونه وصياً حينئذ.

ويحتمل الصدم إذا لم تزد الأجرة المعينة عن أجرة المثل؛ لأن بذل أجرة المثل في مقابلة عمل جائز، فإذا وقع من الموصي لزم ولم يكن لأحد فسخه بعد ذلك.

أما لو زاد المعين عن أجرة المثل ولم يرض إلا به، فإن كان في وقت الوصية والموت لا يوجد من يرضى بدون ذلك ففي جواز العزل وجهان، وإن وجد فالظاهر بطلان الوصية، فيتولى الحاكم نصب من في نصبه الغبطة.

ولو لم يعين الأب أجرة فللموصي الأجرة أو أقل الأمرين على ما سبق، فإن وجد متبرع ولم يرض هو بالتبرع فوجهان، أظهرهما عدم جواز العزل. وعبرة الكتاب لاتأني اندراج هذا الفرض، فإن قوله: (ولو كان بأجرة) يتناول الأجرة المعينة من الموصي الثابتة شرعاً.

إذا عرفت ذلك فاعلم أن المتبادر من عبارة الكتاب أن الأقرب أن الحاكم

السابعة: لو أوصى إلى فاسق بتفريق ثلثه فقد سبق بطلان الوصية إليه على رأي، فإن فرّق لم يضمن إن كان الثلث لقوم معينين؛ لأنهم لو أخذوه من غير دفع جاز، وإن كان لغير معينين ضمن؛ لأن تفريقه عليهم

ليس له العزل إذا وفي الثلث، وأنه يحتمل ضعفاً أن له ذلك، وقد بينا وجهه. ثم قوله: (وإلا جاز...) ظاهره جواز العزل من دون تطرق احتمال المنع، وقد عرفت تطرقه. وظاهر كلام الشارح لعامل ولد المصنف أن عدم حواز العزل إذا وفي الثلث بالأجرة لا احتمال فيه، وإن الاحتمال إما هو مع عدم توفيقته به^(١) والمتبادر من العبارة خلاف ذلك، ونزيلها على هذا يحتاج إلى تكلف بعيد.

ثم قوله: (أن للمعاكم العزل قطعاً إذا كانت الأجرة زائدة على أجرة المثل ولم يفي الثلث بالريادة ولم يرخص هو بنيتها) مذكور فيه؛ لأن بدل ذلك وقت الوصية ربما كان حائراً إذا لم يوجد من يرصى بدونه، فإذا وجد بعد الموت من يتبرع فحله عدم جواز العزل لفزوم الوصية، كما لو اشترى ريادة عن ثمن المثل للصراحة، وعدم وجدان ما يشتريه بثمن مثله، فإنه لا يتسلط على فسخ البيع إذا وجد ما يشتريه بثمن المثل وتلخيص الفتوى عدم جواز لعزل بعد الحكم بصحة الوصية مطلقاً، إلا إذا رادت الأجرة عن أجرة المثل ولم تخرج لريادة من الثلث ففيه وجهان.

قوله: (لو أوصى إلى فاسق بتفريق ثلثه فقد سبق بطلان الوصية إليه على رأي).

قد تقدّم أن الأصح أنه بشرط في الوصي أن يكون عدلاً، فلا تصح هذه الوصية إلا على القول بعدم الاشتراط.

قوله: (فإن فرّق لم يضمن إن كان الثلث لقوم معينين؛ لأنهم لو أخذوه من غير دفع جاز).

يتعلق بالاجتهاد، والفاسق ليس من هذه فيضمن للتعدي.
وهل يقبل قول الأمين في التفرقة؟ الأقرب العدم إن كان على قوم معينين، والقبول إن كان على قوم غير معينين.

هذا ظاهر إذا كان الثلث أعياناً شخصية، فإنه مثل الوديعة والعارية للمالكها الاستقلال بأحدهما أما إذا كان الثلث شئناً فإن تعيينه إنما يكون بالولاية، وهي منتفية عن الفاسق.

ولو استقل المعيون والموصي لهم بالثلث بتكليف لم يصح التعيين وصنوا، فهو مثل ما إذا أوصى بالثلث لغير معين كالفقراء فإذا تولى التفرقة على بعضهم ضمن لا محالة وكذا يصمون هم أيضاً بعد وصوح الحال شرعاً وقرار الصمان عليه إن كانوا جاهلين بالحال.

قوله: (وهل يقبل قول الأمين في التفرقة؟ الأقرب العدم إن كان على قوم معينين، والقبول إن كان على غير معينين)

أي: والأقرب القبول إلى آخره، ووجه القرب في الأول أن المعين قد ثبت استحقاقهم للوصية بأعيانهم ولهم المطالبة بها، فهم كمستحق الدين ونحوه فلا تثبت دعواه إلا بحجة شرعية. ولأن ذلك مما يمكن إقامة البينة عليه، فلا ضرورة إلى الخروج عن مقتضى عموم قوله عليه السلام (البينة على المدعي)^(١).

ويحتمل قبول قوله باليمين؛ لأنه أمين ومحسن، وإنما قبض المال لمصلحة مستحقة، فيناسب قبول قوله باليمين كالمستودع. ويضعف بأنه ليس أولى من دعوى الوصي الدفع إلى الصبي بعد بلوغه، واللاحاق بالمستودع يحتاج إلى دليل، فالأول قوي.

(١) لكافي ٤٦٥٧ حديث ١ - ٢، التهذيب ٢٢٩٦ حديث ٥٥٣، مس لبيهي ١٠ - ١٥٢.

الثامنة: لو أوصى بالشقص الذي يستحق به الشفعة فحق الشفعة للوارث لا الموصى له.

التاسعة: لو دفع إليه مالاً وقال: اصرف بعضه إلى زيد والباقي لك، فبات قبل الدفع انعزل.

ولو قال: ادفع إليه بعد موتي لم ينعزل.

ووجه القرب في الثاني انتفاء المدعي المستحق للمرافعة شرعاً، لأن المستحق غير معين، فجرى بحرى الوكيل في إخراج الزكاة وتفرقة الصدقات ونحوها، فيقبل قوله من غير احتياج إلى هيئة.

وهل يفتقر إلى الممين مع صدور الدعوى ممن يتصور انشاؤها منه حسبة كالحاكم؟ فيه احتمال. ويحتمل صحيحاً بكليفه البينة؛ لأنه مدّع، ولا مكان إقامة البينة على مثل ذلك.

والظاهر عدم اعتبار تصديق الوارث وتكذيبه هنا، إذ لا حق له في ذلك. والشارح الفاصل جعل الاحتياج إلى البينة في المعيين مع انكار الورثة، ومع عدم انكارهم اكتفى بالميمين^(١)، ووجهه غير ظاهر.

قوله: (لو أوصى بالشقص الذي يستحق به الشفعة...) .

المراد: (الشفعة) المتجددة بعد موت الموصي وقبل قبول الموصى له، وهذا لا يستقيم، على أن القبول في الوصية ناقل لا كاشف، وقد سبق تحقيق هذه المسألة في آخر الشفعة.

قوله: (لو دفع إليه مال وقال: اصرف بعضه إلى زيد والباقي لك، فبات قبل الدفع انعزل. ولو قال: ادفع إليه بعد موتي لم ينعزل) .

أي: لو دفع شخص إلى آخر مالاً وقال له: صرف بعض هذا المال إلى زيد -
 أما بعضاً مقدراً أو فوض إليه التقدير - وابقى لك، فهت الدافع قبل تسليم المدفوع
 إليه إلى زيد، انصرف، لأن هذه وكالة، فإن الإطلاق محمول على الاستتابة في حال
 الحياة، والوكيل ينزل بموت الموكل، بخلاف مالهو قال له: ادفع إليه ذلك بعد موتي
 فإنه لا ينزل بموت الدافع، وهو ظاهر؛ لأن ذلك وصية بالولاية، فإن متعلقها التصرف
 بعد الموت.

والحاصل: أن إطلاق الاستتابة إن يحمل على الاستتابة في حال الحياة وهي
 التوكيل، ولا يحمل على الوصية إلا بدليل يدل على أن التصرف بعد الموت، والحمد
 لله رب العالمين، وصلى الله على محمد وآله الطاهرين



سازمان اسناد و کتابخانه ملی جمهوری اسلامی ایران

فهرس الموضوعات

| الصفحة | الموضوع |
|--------|--|
| | الوصية المشتعلة على الاستثناء. |
| ٧ | إذا أوصى بمثل نصيب ورت إلا جزءاً معيناً |
| ١٣ | لو ترك أباً وابنين وبناتاً وأوصى لأحسب بمثل نصيب الابن إلا ربع المال |
| ١٤ | لو أوصى له بمثل نصيب ابن - وله ثلاثة - إلا ربع المال |
| ١٨ | لو ترك أبويه وابناتاً وثلاث بنات وأوصى له بمثل نصيب الأب إلا ثمن المال |
| ١٩ | لو وصت بمثل نصيب زوجها مع أب وبنتين وثلاث بنات إلا سدس المال |
| ٢٠ | لو خلف أبوين وزوجة، فأوصى بمثل الأب إلا خمس المال |
| | لو أوصى له بمثل نصيب ابن إلا نصف سدس المال وحلف ابين وزوجة |
| ٢١ | وأبوين وبناتاً وخنثى |
| ٢٣ | لو أوصى له بمثل نصيب أحد ابنيه مع زوجة إلا ربع المال |
| | لو أوصى له بمثل نصيب أحد بنيه الثلاثة إلا مثل ما ينقص نصيب |
| ٢٨ | أحدهم بالوصية |
| ٢٩ | لو أوصى له بمثل نصيب أحد ولديه إلا ثلث ما يبقى بعد إخراج النصيب |
| ٣١ | لو قال: أعطوه مثل نصيب أحدهم إلا ثلث ما يبقى بعد بوصية لا بعد النصيب |

- ٣٥ لو استثنى جزءاً مقترناً من جزمه معتبر
لو خلف ابني وأوصى لواحد بمثل نصيب أحدهما إلا سدس المال، وآخر
٤٨ بمثل ما للآخر إلا ثمن المال
لو أوصى له بمثل نصيب أحد أولاده الثلاثة إلا سدس المال، وآخر بمثل
٥٢ آخر إلا ثمن المال
لو أوصى له بمثل نصيب أحد أولاده الثلاثة، لربع المال، وللثاني بمثل
٥٤ آخر إلا سدس المال وثالث بمثل آخر إلا ثمن المال
٥٩ لو أوصى له بنصيب أحد أبويه مع أربعة بنين إلا ثمن المال وسدس ثمن المال
لو أوصى بمثل نصيب أحد بنيه الأربعة إلا ثلث ما يبقى من الثلث بعد إخراج نصيب أحدهم
٦٣ وآخر بمثل أحدهم إلا ربع ما يبقى من الثلث
٦٧ بين الحالات التي يتعد لمستثنى منه ويكثر موصى له محلهما
لو خلف ابناً واحداً وأوصى لواحد بمثل نصيبه إلا سدس المال وآخر بمثل
النصيب إلا ربع المال وآخر بمثل النصيب إلا ثمن المال
٧٠ لو أوصى له بنصيب أحد بنيه إلا سدس المال، وآخر بمثله إلا ثمن المال،
ولآخر بمثله إلا نصف سدس المال
٧٤ لو خلف ثلاثة بنين وثلاث بنات وأوصى لأحدهم بمثل أحد بنيه إلا عشر المال،
ولآخر بمثل آخر إلا نصف سدس المال، ولآخر بمثل بنت إلا ثلث خمس المال،
ولآخر بمثل ما لأحد بنيه وأحدى بناته إلا سدس المال
٧٧ لو أوصى لأجنبي بمثل نصيب ابني، إلا ثمن المال، ولآخر بمثل نصيب بنتها
إلا عشر المال، ولثالث بنهم الثلث
٨٠ لو أوصى له بمثل نصيب أحد بنيه خمسة إلا خمس ما يبقى من الثلث بعد
النصيب، ولآخر بمثل نصيب آخر إلا ثلث ما يبقى من الثلث بعد ذلك كله،
ولآخر بنصف سدس جميع المال
٨٢ لو خلف تسعة بنين وأوصى بنصف ما يبقى من لربع بعد إخراج نصيب ابن
واحد منه، ولآخر بثلث ما يبقى، ولآخر بربع ما يبقى
٨٨

تصرفات المريض.

- ٩٣ بيان تصرفات المريض المؤجلة
 ٩٤ بيان تصرفات المريض لمعجلة
 ٩٦ ما يجب توفره في مرض الموت
 ٩٩ المرض الذي يُتَقَرَّرُ موت فيه
 ١٠٠ مرض الذي يُتَقَرَّرُ السوء منه
 ١٠١ المرض الذي لا يقين معه بالتلف ولا الشفاء

التبرعات.

- ١٠٥ بيان حقيقة تبرع المريض
 ١٠٧ جوار احراح المريض مأكول وأتلهوس والمضروب
 ١٠٧ احتساب ما يهبه لمريض بدون ثمن مثل من التث
 ١٠٩ احتساب الهبة والعق والصدقة المندوبة من التث
 ١١٠ احتساب الهبة من ثلث لو وهب شخص حال صحته وأبصرها حال مرضه
 ١١١ احتساب الديون وأروش الجنايات ومهر المثل من أصل المال
 ١١٣ ذكر ما يجب احتسابه من رأس المار
 ١١٥ اشتراط الدخول في نكاح المريض
 ١١٦ صحة تزويج المريضة بنفسها
 ١١٧ كراهية طلاق المريض زوجته
 ١١٨ حكم الارث في طلاق لمريض
 ١١٩ حكم الارث في الخلع وبهارة
 ١٢١ حكم الارث فيما لو طلق الزوج أربعاً ومكح بعد العدة أربعاً، ودخل ثم مات
 ١٢٣ لو أعتق المريض أمته وتزوجها بمهر ودخل
 ١٢٤ لو أجز المريض نفسه أو دوابه أو عبيده بأقل من أجره مثل
 ١٢٥ اخراج العطايا الكثيرة الأول فالأول من الثلث

- ١٢٥ بيان وجوه الشبه بين العتق المسخرة وبوصيه، ورجوه الافتراق
 لو أعتق شتقاً من عهد ثم شتقاً من آخر
 ١٢٨ لو عتق شتقين دفعة
 ١٢٩ لو ملك الرجل من يعتق عليه بغير عوض كالمه
 ١٣٠ حكم المعلن لو قبل الوصية بمن يعتق عليه
 ١٣٢ لو اشترى أبي عم بألف لا يملك سواها ثم أعتق أحدهم ووجه الآخر، وحلها
 مع مولا، ولا وارت له سواء
 ١٣٣ لو ملك من يرثه من لا يعتق عليه كابن عمه، ثم يملك
 ١٣٥ لو أعتق المستوعب أو وهبه، ثم مات المأثرت أو موهوبه
 ١٣٧ لو أعتق تبرعاً ثم أقر بدين
 ١٣٩ لروم البيع لو باع لمريض فعابض وأجاز الورثة
 ١٤٠ بيان بعض مصاديق لبيع والمحاباة وطريقة استخراج ذلك
 ١٤٢

المسائل الدورية:

- ١٥١ اذا فرجت العتق المسخرة من الثلث حال الموت
 ١٥٢ لو أعتق عبده ولا شيء، سواء فكسب مثل قيمته ثم مات السيد
 ١٥٤ لو أعتق عبده ولا شيء، سواء فكسب مثلاً قيمته ثم مات السيد
 ١٥٥ لو أعتق عبده ولا شيء، سواء فكسب نصف قيمته ثم مات السيد
 ١٥٧ لو أعتق عبده ولا شيء، سواء وقيمته مائة فكسب مائة
 ١٥٩ لو استغرق دين المولى قيمة العبد وكسبه
 ١٦٠ لو أعتق عبداً قيمته عشرون ثم آخر عشرة، فكسب كل مثل قيمته
 ١٦٣ لو عتق ثلاثة أعيد قيمتهم سواء وعنده مساوي أحدهم وكسب أحدهم مثل قيمته
 ١٦٧ لو أعتق عبيدين مستوعبين متساويين في القيمة دفعة، مات أحدهما
 لو أعتق جارية قيمتها خمسمائة، ثم مات وتركته مملوكة ورجلاً، وأوصى لرجل بالثلث، ثم مات
 السيد وعليه خمسون
 ١٧٧

المحابة:

- ١٨٠ لو تزوج وأصلق عشرة مستوعبة، ومهر مثلها خمسة
 ١٨١ المسألة السابقة بهاها وقد ترك الزوج خمسة
 ١٨٢ المسألة السابقة بهاها وكان للمرأة خمسة ولا شيء للزوج
 ١٨٣ المسألة السابقة بهاها وقد تركت الزوجة دينارين
 ١٨٣ لو خالها في مرضها بأكثر من مهرها
 ١٨٤ لو تزوج المريض بمائة مستوعبة ومهر المثل عشرة ثم مرضت فاختلفت منه بمائة
 ١٨٥ لو باع عبداً مستوعباً قيمته ثلاثمائة بمائة
 لو اشترى المريض عبداً قيمته ثلاثمائة بمائة، ثم نقايلاً ومات المشتري
 ١٨٩ ولا شيء له سوى العبد
 ١٩٢ لو باع صحيحاً ما قيمته ثلاثون بعشرة والحيوان له، فاختار المروم مريضاً
 ١٩٦ اعتبار اجازة المريض لوصية مورثه أو منجزاته في مرضه من الثلث

الهبة والعقر:

- لو وهب المريض عبده المستوعب وأقبضه وقيمه مائتان، ثم كسب مائة، ثم
 مات الواهب
 ١٩٨
 ٢٠٠ لو وهب اخته مائة لا يملك سواها وأقبض، فبانت عنه وعن زوج
 لو وهب مريض مريضاً مائة لا يملك سواها، ثم عاد المتهب فوهبها للأول ولا
 يملك غيرها
 ٢٠٣
 لو وهب جارية مستوعبة قيمتها ثلاثون ومهر مثلها عشرة فوطأها المتهب ثم
 مات الواهب
 ٢٠٥
 ٢٠٩ لو تزوج على مائة مستوعبة ومهر المثل عشرون
 لو وهب جارية مستوعبة وقيمتها مائة وعقرها خمسون، فوطأها رجل بشبهة
 ثم مات
 ٢١٤
 ٢٢٠ لو أعتق جارية قيمتها ثلث التركة، ثم تزوجها على ثلث آخر ودخل بها

الجنایات:

- لو وهب عبداً مستوعباً فقتل العبد الواهب ٢٣٦
- لو أعتق عبداً مستوعباً قيمته مائة فقطع اصبع سيده خطأ ٢٣٥
- لو أعتق عبيدين دفعة قيمة أحدهما مائة والآخر مائة وخمسون فجنى الأخس على النفيس جنابة نقصته ثلث قيمته ٢٤٠
- لو جنى عبد على حر جنابة وقيمتة خمسمائة، فعفا عن موجبها، ثم سرت، ولا شيء له سوى موجبها ٢٤٥
- لو وهب عبداً مستوعباً قيمته مائة، فجنى على الموهوب بنصف قيمته ٢٥١

مركز تحقیق کتابت و نشر علوم اسلامی

الوصية بالولاية:

- بيان متعلق هذه الوصية ٢٥٧
- عدم صحة الوصية بتزويج الأصاغر ٢٥٨
- عدم صحة الوصية في بناء البيعة والكنيسة وكنية التوراة ٢٦٠
- بيان ألفاظ هذه الوصية ٢٦١
- اجزاء الاشارة عوضاً عن الايجاب في الأخرس ٢٦٢
- اقتصار الموصى له على ما أذن فيه الموصي ٢٦٣
- بيان الموصي ٢٦٤
- جواز نظر الحاكم أو أحد المؤمنين في تركة المومن إذا لم يكن له وصي ٢٦٦
- عدم جواز نصب وصي على أولاده الكاملين، ولا على غيرهم ٢٦٧
- عدم جواز نصب وصي على ولده الصغير أو المجنون مع وجود الجد للأب ٢٦٨
- ليس للأُم أن توصي على أولادها ٢٦٩
- وجوب نظر الحاكم فيما لو أوصى بثلثه للفقراء ومات وله جد أطفاله ٢٧٠
- بيان الشروط التي يجب توفرها في الوصي، وما يتعلق بها:

العقل

٢٧٠

البلوغ

٢٧١

| | |
|-----|--------------------------------------|
| ٢٧٣ | الاسلام |
| ٢٧٤ | العدالة |
| ٢٧٧ | الحرية |
| ٢٧٩ | كفاية الوصي واهتدائه إلى ما قوض إليه |

أحكام الوصية بالولاية:

| | |
|-----|---|
| ٢٨٢ | الوصية بالولاية عقد جائز من الطرفين |
| ٢٨٥ | عدم ضمان الوصي ما ينلف إلا بتعدي |
| ٢٨٦ | بيان ما يجوز للوصي أن يفعله |
| ٢٨٨ | بيان ما لا يجوز للوصي أن يفعله |
| ٢٨٩ | بيان اختلاف الوصي والصبي بعمر ولوغه |
| ٢٩٠ | لو أوصى الموصي لاثنتين دفعة |
| ٢٩٧ | لو أوصى الموصي لزيد ثم لعمرو |
| ٣٠١ | لو قال الموصي: أوصيت لزيد، فإن مات فقد أوصيت إلى عمرو |
| ٣٠١ | جواز بذل الجعل للوصي |
| ٣٠٣ | لو قال الموصي: جعلت لك أن تضع ثلثي فيمن شئت أو حيث رأيت |
| ٣٠٥ | بيان ما تثبت به الشهادة، وما لا تثبت |
| | بتحقق رجوع الموصي بالوصية بأمر أربعة: |
| ٣١٢ | صريح الرجوع، وبيان ألفاظ ذلك |
| ٣١٣ | ما يتضمن الرجوع، كالبيع والعق والكتابة |
| ٣١٦ | مقدمات الأمور التي لو تحققت لناقضت الوصية، كالعرض على البيع |
| ٣١٩ | الفعل الميطل للاسم وبيان مصاديق ذلك |

خاتمة: وتشتمل على عدة مسائل:

| | |
|-----|---|
| ٣٢٦ | لو أوصى بعبد مستوعب لزيد، ويثلث ماله لعمرو ولم يقصد الرجوع، ومنع من التقديم، وأجاز الوارث |
|-----|---|

- ٣٢٨ المسألة السابقة بحالها وقد قصد الرجوع
- ٣٢٨ المسألة السابقة بحالها وقد خلف مع العبد المستوعب مائتين
- لو خلف عبداً مستوعباً قيمته مائة وأوصى به لواحد، وآخر بثلاثة، وآخر
- بسدسه على جهة العول
- ٣٣٥ المسألة السابقة بحالها وقد جعل العول بين المستوعب والآخرين دونها
- ٣٣٥ المسألة السابقة وكان مع العبد مائتان
- لو ترك ثلاثة قيمة كل واحد مائة، وأوصى بعق أحدهم، وآخر بثلاث ماله
- على سبيل العول
- ٣٣٨ جعل وصية مال اليتيم الغائب إلى قاضي بلد لا قاضي بلد المال مع عدم الوصي
- ٣٣٩ لو مات صاحب الديون غريباً
- ٣٤٠ للوصي أن يوكل في آحاد التصرفات التي لم تجر عادته أن يتولاها
- ٣٤٠ لو أقام الأب وصياً لأطفاله لم يكن للقاضي تغييره بعد موته
- ٣٤٢ لو أوصى إلى فاسق يتفرق بثلاثة
- ٣٤٤ لو أوصى بالشخص الذي يستحق به النفعة
- ٣٤٤ لو دفع إليه مالاً وقال: اصرف بعضه إلى زيد والباقي لك فبات قبل الدفع
- ٣٤٧ فهرس الموضوعات